Crim.
125
bd

Crim. 125 bd
Hascher
<36622115020015

<36622115020015
Bayer. Staatsbibliothek
Ges

Appellat. Ger. E. 15.

Untersuchungen

über das

kulpose Verbrechen

von

L. Hascher von Almendingen.

APPELLATIONSGERICHT UNTERMAIN KR. ASCHAFFENBURG

Giesen bey Tasché und Müller
1 8 0 4.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

Vorrede.

Der wichtige Gegenstand der Abhandlung, welche ich hier dem Publikum überliefere, ist bisher noch sehr wenig bearbeitet worden. Das Gute, daß sie eigne Forschungen nnd neue Ansichten enthalte, wird man nicht darin miskennen. Eben so wenig kann ich mir die Fehler einer nicht hinreichend geordneten Darstellung, und mancher dadurch veranlaßter Wiederholungen, verschweigen. Jene Vorzüge bitte ich mit schonungsloser Strenge, diese Mängel dagegen mit Nach-

sicht zu beurtheilen. Gleiche Duldung erbitt' ich für die ortographische Ungleichheiten. Der Entstehungsgrund derselben hat für das Publikum kein Interesse.

Seitdem in der Mitte des vorigen Jahrhunderts die Philosophie die ersten Stralen der Aufklärung auf die Natur der bürgerlichen Strafgerechtigkeit fallen ließ, ist kein Gegenstand des Kriminalrechts dunkler geblieben, als die Natur des aus Fahrläßigkeit begangenen Verbrechens. Wenn es die ältere Schule als einen **vermeidlichen** und **verantwortlichen** Fehler des **Verstandes** darstellte, so suchte es die neuere, gleich dem dolosen Verbrechen, aus einem Fehler des **Willens** zu erklären. Die Anhänger der leztern Meinung konnten sich indessen wieder nicht über die Frage vereinigen,

ob der eine kulpose Gesetzesübertretung erzeugende Willensfehler ein positiver oder negativer sey. Sie drückten sich oft so mißlich und unglücklich darüber aus, daß die von ihnen angegebene Merkmale der Kulpa, eben so gut auf Dolus paßten. — Grolman *) und Feuerbach **) suchten in dieser Lehre, nachdem Kleinschrod und Klein die Bahn gebrochen hatten, Grundsätze zu fixiren, und den Nebel verworrener und sich selbst widersprechender Begriffe zu theilen. Aber auch ihre Ansichten bleiben dunkel; auch ihrem Blick blieb — wie es mir scheint — der Weg der Wahrheit gänzlich verborgen. — Es ist hier nicht von einer jener philosophischen Spekulationen die Rede,

*) Ueber die Begriffe von Dolus und Kulpa in der Bibliothek für die peinl. Rechtsw. und Gesetzkunde. I. 1. 1.

**) Betrachtungen über Dolus und Kulpa Ebend. II. 1. 5.

über welche der praktische Rechtsgelehrte oft genug im Stillen mitleidig lächelt, wenn er schon ungern seine vornehme Geringschätzung gegen sie laut ausspricht. Es kömmt auf einen Grundsaz für die Ausübung des Strafrechts selbst an, dessen Folgen für das Mehr oder Weniger der Strafzufügung gar nicht berechnet werden können. — So lange man über die Natur des kulposen Verbrechens nicht im Reinen ist, ist weder dem Gesezgeber noch dem Richter ein Maasstab zur Proportionirung des Verhältnisses der Strafe gegeben, mit welcher der unvorsichtige, im Gegensatze des vorsätzlichen Verbrechers, zu belegen ist. Die Strafe bleibt ohne Zweck, und verlezt entweder am Verbrecher die Forderungen der Menschheit, oder am Staat die Forderungen der Rechtssicherheit. Die Anweisung der Rechtslehrer: **das aus Fahrlässigkeit begangene Verbrechen sey merklich geringer, als das mit Vorsaz**

begangene zu bestrafen, ist ein höchst mangelhafter Nothbehelf der Gemächlichkeit und der Unkunde. Frägt man nach den Gründen dieser Lehre, so wird man freylich auf das positive Gesez oder auf sein inneres Gefühl verwiesen. Aber über jede nähere Bestimmung bleibt man völlig im Dunkeln.

Mögte der nach Wahrheit und Humanität strebende Gesezgeber und Richter in folgenden Untersuchungen, über die Natur der bürgerlich strafbaren Fahrlässigkeit, neben einer strengen Konsequenz, nicht jene Harmonie mit den Aussprüchen des gemeinen Menschenverstandes und mit den Gesetzen des menschlichen Begehrungs- und Vorstellungsvermögens vermissen, ohne welche die scharfsinnigste und konsequenteste Theorie des Strafrechts sich schon im voraus als einen glänzenden und gefährlichen Sophismus ankündigt.

Wenn der Mensch durch seine Vermögen die äußere Welt und ihren Zustand verändert, so hat er entweder diese Veränderung vorausgesehen und hervorbringen wollen, oder er hat als bloße Naturkraft, ohne Bewußtseyn und Willkühr, nach dem bloßen Organismus der Körperwelt, gewürkt. Dort ist er der verständige Urheber einer äußern Erscheinung. Es ist dabey gleichviel, ob er diese Erscheinung selbst, oder eine andere bezweckt hat, deren Kausalzusammenhang mit dem Erfolg, er als möglich oder nothwendig erkannte. Hier ist er dagegen ein blindes Werkzeug in der Hand der Natur; der Erfolg ist das physisch nothwendige Resultat eines gegebenen Zusammentreffens physischer Thatsachen. — Man erlaube mir einen Erfolg der **ersten** Art, eine **Handlung**, einen Erfolg der **zweyten** Art dagegen eine **That** zu nennen.

Jede den äußeren Zustand der Dinge verändernde Handlung ist das Resultat einer Verstandesperception, und eines zu äußerer Thä-

tigkeit sich bestimmenden Akts des Begehrungsvermögens. Ich stelle mir das Verhältniß einer gegebenen Modifikation der äußeren Welt zu meinem sinnlichen Organismus vor. Ich werde mir der Fähigkeit bewußt, durch eigne Kraft der Urheber einer solchen Modifikation zu werden. Ich bestimme mich zur Hervorbringung derselben, und werde der verständige Schöpfer einer neuen Ordnung. Es ist dabey gleichviel, ob ich den Erfolg selbst begehrt, oder ob ich etwas mit dem Bewußtseyn begehrt habe, daß dieser Erfolg in einem möglichen oder nothwendigen Kausalzusammenhang mit dem Begehrten stehe. In beyden Fällen ist alles, was geschehen ist, meine Handlung.

Gegen solche Handlungen — insofern sie dem Staatszweck widersprechen, ist die ganze Strafgesezgebung gerichtet. Sie postulirt den Menschen — ohne auf seine Moralität zu rechnen, ohne von dem in ihm herrschenden Pflichtgesez Notiz zu nehmen — als ein von Sinn-

lichkeit und Leidenschaften, nach Naturursachen fortgerissenes verständiges Sinnenwesen. Sie nimmt an, daß da, wo ihm seine Verstandesperceptionen Gegenstände der Lust vorhalten, und ihm den Weg zum Besiz derselben zeigen, er sich, ohne auf Widersprüche der Vernunft zu hören, zur Realisirung derselben hinreißen lasse. Sie postulirt — wenn ich mich so ausdrücken darf — eine mit stets gleichem Mechanismus sich entwickelnde Progression verständiger Perceptionen, sinnlicher Begehrungen, und einer zur Befriedigung derselben sich bestimmenden Handlungswillkühr. Aus diesem Mechanismus folgt die Möglichkeit der Rechtsverletzungen, welche die Strafgesezgebung verhindern will. Das Mittel dazu zeigt sich in dem Mechanismus selbst. Damit er nicht gegen, sondern nach ihren Absichten wirke, hält sie dem wahrnehmenden Verstande, da wo er gesezwiedrige Gegenstände der Lust entdeckt, vom Begehrungsvermögen verabscheute

Modifikationen der äußern Welt vor. Sie schreckt die Sinnlichkeit durch eine Verstandesperception von der verbotenen Handlung zurück.

Aber eben darum, weil das Strafgesez auf die Verhinderung gesezwiedriger Handlungen berechnet ist, kann es auf die Verhinderung gesezwiedriger Thaten — eines objektiv gesezwiedrigen Erfolgs, ohne eine gesezwiedrige Bestimmung des Begehrungsvermögens — nicht berechnet seyn. Hier hat der Mensch als bloße Naturkraft, ohne verständiges Bewußtseyn gewürkt. Was erfolgt ist, hatte sein Perceptionsvermögen nicht im voraus wahrgenommen, und eben darum auch sein Begehrungsvermögen weder mittelbar noch unmittelbar, weder absolut noch eventuel, fordern können. Die Territion des Begehrens ist nur durch eine Verstandesperception möglich; aber hier hatte der Verstand nichts — weder die objektive Gesezwiedrigkeit des Erfolgs, noch die daran geknüpfte Strafe — aufgefaßt. Diejenige

Handlung, welche die gesezwiedrige That erzeugte, stand daher unter dem Einfluß des Strafgesetzes nicht.

Was ist aber das kulpose Verbrechen anders, als eine durch die Vorstellung und durch die psychologische Einwirkung des Strafgesetzes nicht beherrschte That? Ihr Urheber dachte nicht an die mögliche oder nothwendige Gesezwiedrigkeit des Erfolgs, dachte nicht an eine daran geknüpfte Strafe: — denn im einen wie im andern Falle hätte er ja dolos gehandelt, und wäre verständiger Urheber des Erfolgs geworden. — Wie kann er denn nach einem Gesez gerichtet werden, welches er nicht kannte, oder, was eben so viel heißt, im Moment der That nicht wahrnahm, und welches nur über den, der seinen Schrecken wissentlich trozte, den Stab bricht? — **Nur Fehler des Willens können gestraft werden** — sagen einstimmig und unter dem scheinbaren Beyfall des gemeinen Menschenverstandes, die Lehrer des Kriminalrechts.

Aber wie läßt sich beym kulposen Verbrechen ein böser Wille nachweisen?

Wohl erkannte die ältere Schule das karakteristische Merkmal des kulposen Verbrechens. Sie schrieb es einem bloßen Fehler des Verstandes, keiner Gesezwiedrigkeit des Willens zu. Doch nannte sie den Verstandesfehler einen **verschuldeten**, welchen der Fehlende, wenn er gewollt hätte, hätte vermeiden können. Nun war freylich wieder der böse **Wille** der Gegenstand der Sträflichkeit. Wie man sich indessen **vorsätzlich** irren — wie man das Verbrechen eines **willkührlichen Trugschlusses** begehen könne — darauf ließ man sich nicht ein.

Ich will kein Geschichtschreiber der Irrthümer unserer Lehrer werden. Die Ungereimtheiten des **Nettelbladischen Dolus indirektus** zu entdecken liegt ausser meinem Zweck. Man hat in unsern Zeiten den Widerspruch desselben mit Logik und Vernunft vollkommen entdeckt. An die Stelle des **Dolus indirektus** scheint in-

dessen die trostlose Lehre von einem dolosen Trugschluß getreten zu seyn.

Es sey mir erlaubt, die Ansichten der neusten Kriminalrechtsphilosophen, über die Natur des kulposen Verbrechens, darzustellen, und ihre Mängel zu enthüllen.

„Zurechnung zur Schuld“ — sagt Grolman — „ist Erklärung der Abhängigkeit der „Handlung von der Willkühr. Willkühr ist „aber vorhanden, wenn es dem Gesezübertre„ter möglich ist, seine Handlung nebst ihren „Folgen zu berechnen, und diese mit den For„derungen des Gesetzes zu vergleichen. Fin„det sich der Urheber der Gesetzesübertretung „in einem solchen Zustande nicht, so ist er „schuldfrey. Dort existirt eine subjektive und „objektive, hier nur eine objektive Gesezüber„tretung; dort Verschuldung (reatus), hier „Zufall (casus). — Verschuldung ist aber nicht „blos da vorhanden, wo der Verbrecher vor„ausgesehen hat, daß, um seinen Zweck zu

„erreichen, das Verbrechen nothwendig reali-
„sirt werden müsse; sie existirt auch dann,
„wenn er vorausgesehen hat, daß der gesez-
„wiedrige Effekt aus seiner Handlung folgen
„könne, oder daß dieses geschehen müsse oder
„könne, hätte voraussehen können. Nur bey
„der als nothwendig vorausgesehenen Gesez-
„wiedrigkeit des Erfolgs ist die Handlung do-
„los, in allen andern angegebenen Fällen da-
„gegen kulpos. **Dolus** ist hiernach: **Ent-
„schluß zur Realisirung seines Zwecks, durch
„vorhergesehene Gesezwiedrigkeit; Kulpa:
„Entschluß zur Realisirung seines Zwecks,
„ohne der Vermeidung des gesezwiedrigen Er-
„folgs gewiß zu seyn.** Der Kulpose hat nicht
„die Absicht durch das Verbrechen seinen Zweck
„zu erreichen. Er begeht indessen einen Trug-
„schluß, indem er entweder den illegalen Er-
„folg seiner Handlung gar nicht voraussieht,
„oder sich überredet, er werde nicht eintreffen.
„Er findet sich in einem vermeidlichen Irr-

„thum; er hätte, wenn er gewollt hätte, das „Trügende seines Schlusses einsehen können. „Er hatte zwar nicht den Willen das Gesez zu „übertreten, aber doch, wie Filangieri sagt, „den Willen, sich der Gefahr es zu übertreten, „auszusetzen. Wenn sich der Dolose als Feind „des Gesetzes darstellt, so zeigt der Kulpose „Mangel an Freundschaft für's Gesez." — So weit der scharfsinnige Grolmann. Ich habe nicht überall seine Worte, aber doch treulich seine Ideen niedergeschrieben. *)

Gegen diese Auseinandersetzung habe ich folgendes zu erinnern:

1) Grolman sagt: „Zurechnung zur Schuld ist Erklärung der Abhängigkeit der Handlung

---

*) Ueber die Begriffe von Dolus und Kulpa in der Bibliothek für die peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzkunde. I. 1. S. 25. u. f. — Grundsätze der Kriminalrechtswissenschaft Erste Auflage §. 46. u. f.

von der Willkühr. Willkühr ist aber vorhanden, wenn es dem Gesetzesübertreter möglich war, seine Handlung nebst ihren Folgen zu berechnen und diese mit den Foderungen des Gesetzes zu vergleichen." — Ich müßte mich sehr täuschen, wenn diese Erklärung der Zurechnung nicht einen innern Widerspruch darstellte.

Einmal sagt Grolman: Zurechnung sey Erklärung der Abhängigkeit der Handlung von der Willkühr. Ist dem also, so unterstellt jede Zurechnung eine, mit dem wirklichen Bewustseyn der nothwendigen oder möglichen Folgen verknüpfte Handlung. Denn ohne ein solches wirkliches Bewustseyn ist keine Willkühr denkbar. Die Willkühr wählt zwischen einem wahrgenommnen und willkührlich zu realisirenden und einem andern wahrgenommenen und eben so willkührlich zu realisirenden Erfolg. Nachdem das Begehren vom Verstande über die Objekte der Lust informirt worden ist, entschließt

sich die Willkühr zur Realisirung des einen oder des andern. Nur durch eine solche Information, durch das wirkliche Bewustwerden möglicher oder nothwendiger Folgen läßt sich eine Willkühr erklären. — Nun sagt aber Grolman weiter: **Willkühr sey vorhanden, wenn es dem Gesetzesübertreter möglich gewesen sey, seine Handlung nebst ihren Folgen zu berechnen und diese mit den Foderungen des Gesetzes zu vergleichen.** — Dieses ist eben so gewiß unrichtig als zuverlässig das **Wirkliche** und das **Mögliche** nicht eins und dasselbe genannt werden darf. Jede Willkühr ist ein Faktum des **wirklichen** Bewustseyns, welches sich zwischen den vorgehaltenen und erkannten Objekten der Wahl determinirt. Ein blos mögliches Bewustseyn dagegen ist gar kein Bewustseyn, und eine wirkliche, durch ein blos mögliches Bewustseyn determinirte Willkühr widerspricht sich selbst. Wer daher von einer wirklichen, willkührlichen, dem möglichen, obgleich nicht wirklichen, Voraus-

sehen nothwendiger oder möglicher gesezwiedriger Folgen zuzurechnenden Gesetzesübertretung spricht, hat sich schwerlich selbst verstanden.

2) Die Wahrheit dieser Ansicht, muß der scharfsinnige Grolman, durch sein beßres Selbst bestimmt, bey der weitern Beschreibung des kulposen Verbrechens selbst anerkennen. Nur Schade, daß er bey dieser Rückkehr zu einer mit sich selbst und mit der Natur des menschlichen Vorstellungs- und Begehrungsvermögens harmonirenden Darstellung den Charakter des kulposen Verbrechens vernichtet und ohne es zu wollen das kulpose mit den Merkmahlen des dolosen Verbrechens bezeichnet. Er legt nämlich mit Filangieri demjenigen Kulpa bey, welcher zwar einen gesezwiedrigen Effekt nicht begehrt, aber doch den Willen hat, sich der Gefahr, einen gesezwiedrigen Effekt hervorzubringen, auszusetzen. Wahrlich, bey einem solchen Willen kann man kein kulposer Verbrecher bleiben, man wird ein doloser. Wer es weiß,

daß er sich der Gefahr aussetze, eine objektive Illegalität zu realisiren, wer wenigstens weiß, daß er des Gegentheils nicht gewiß sey, hat nicht blos **mögliches**, sondern **wirkliches** Bewußtseyn der Illegalität und kann sich durch keinen Trugschluß entschuldigen. Indem A. dem B. einen Schlaftrunk beybringt, will er nicht seinen Tod, er weiß aber nicht, ob nicht der Tod erfolgen könne; er hat das Bewustseyn, daß er des Gegentheils nicht gewiß sey und mit diesem Bewußtseyn liefert er ihn in die Arme der ewigen Ruhe. Dies ist doch wahrhaftig kein **mögliches**, sondern ein **wirkliches** Bewußtseyn, nicht Trugschluß, sondern böser Wille, nicht Kulpa, sondern Dolus.

3) Unrichtig bringt daher Grolman nur denjenigen unter die Kategorie eines dolosen Verbrechers, welcher voraussieht, daß um seinen Zweck zu realisiren, das Verbrechen **nothwendig** müsse begangen werden; unrichtig schließt er

den Begrif des Dolus bey demjenigen aus, der nur voraussieht, daß das Streben zur Realisirung seines Zwecks, das Verbrechen bewirken könne. Ich begreife nicht, wie Grolman das Voraussehen des leztern, als einen obgleich verschuldeten und vermeidlichen Trugschluß betrachten kann. Wer die mögliche Illegalität voraussah, hat sehr richtig geschlossen und diese mögliche Illegalität eventuel in sein Begehren aufgenommen. Freylich, wenn sich der Verbrecher überredete, das Mögliche werde nicht geschehen, wenn er schloß, die Illegalität werde nicht erfolgen, so hat er falsch geschlossen und befindet sich blos in einem Irrthum. Dann hat er aber auch nichts mehr gesehn, und für ihn war die Möglichkeit des illegalen Erfolgs durch das Streben zu seinem Zweck, — keine Möglichkeit.

4) Der Unterschied zwischen dem dolosen und kulposen Verbrecher wird mir um nichts durch Grolmans Beschreibung kenntlicher: daß die

Handlung des ersten Feindschaft gegen und die Handlung des andern blos Mangel an Freundschaft für das Gesetz ankündige. Wohl weiß ich, daß mein philosophischer Freund unter dem Gesetz nicht das positive mit psychologischen Territionen bewafnete Strafgesetz, sondern das mit moralisch rechtlichen Territionen, mit dem Bewußtseyn der Widerrechtlichkeit und der Zwangsberechtigung des Beleidigten, bewafnete innre Rechtsgesetz verstehe. Aber auch für dieses Rechtsgesetz fodert die bürgerliche Gesellschaft weder Freundschaft noch Feindschaft sondern Furcht. Sie will dem Bürger für das Gesetz weder Liebe noch Haß, sondern Abscheu gegen die, durch die Uebertretung des Gesetzes begründete Strafübel einflößen. Was ich aber fürchten und verabscheuen soll, muß ich sehen und wahrnehmen. Wo mein innres Auge keine Gesetzesübertretung, keine daran geknüpfte Strafe entdeckt, da hat es mir keinen Gegen-

stand des Abscheus vorgehalten. Und wenn ich durch einen Trugschluß getäuscht den gesetzwidrigen Erfolg nicht voraussah, so hat meine Handlung weder Furcht noch Gleichgültigkeit gegen das Strafgesetz angekündigt.

Doch dieses alles sind nur Fehler des Ausdrucks und der Präzision. Ich habe die wichtigste Schwierigkeit, die Unmöglichkeit eines absichtlichen Irrthums noch nicht berührt. Alle von Grolman's Ansicht abweichende Vorstellungsarten sind auf die Hypothese der Möglichkeit desselben gebaut. Ich werde sie nach vollendeter Revision der Meinungen meiner Vorgänger prüfen.

Kleinschrod's Ansicht weicht sehr wenig von **Grolman's** Vorstellungsart ab. Er vermeidet mit größerer Sorgfalt eine Vieldeutigkeit des Ausdrucks. Er spricht von keiner **positiven Bestimmung des Begehrens**; von keinem **Willen**, sich der Gefahr bloszusetzen, eine Gesetzesübertretung hervorzubringen; von keinem Ent-

schluß zur Realisirung eines Zwecks, ohne der Vermeidung des gesetzwidrigen Erfolgs gewiß zu seyn. Er trägt das kulpose Verbrechen in das reine Gebiet der Verstandesirrthümer, wobey weder gewollt noch begehrt, noch nach Begehrungen gehandelt worden ist, über. „Es „ist dabey nicht gehandelt, sondern zu handeln „unterlassen worden" — sagt Kleinschrod. — „Beym Dolus ist die begangene Handlung der „eigentliche Gegenstand der Sträflichkeit, bey „der Kulpa ist es die unterlassene Handlung. — „Denn diejenige Handlung, bey welcher sich „Kulpa zeigt, ist in der Regel zufällig und „gleichgültig; nur das macht sie strafbar, daß „der Handelnde sich nicht denjenigen Irrthum „nahm, welcher zur Essenz der Kulpa gehört. „Diese Unterlassung gibt der Handlung eine „strafbare Eigenschaft. — So lang freylich die „Verbindlichkeit zur gehörigen Aufmerksamkeit „nicht durch ein Strafgesetz auferlegt worden „ist, ist Kulpa kein Verbrechen. Ausdrücklich

„und namentlich ist dieses freylich selten der „Fall. Indessen darf man als Regel anneh„men, daß, wenn überhaupt eine Handlung un„ter Strafe verboten wird, dieses sowohl vom „Dolus als von der Kulpa müsse verstanden „werden, nur mit der Einschränkung, daß na„türlicherweise (?) letztere merklich geringer zu „strafen ist, als erstere. *)“

Daß hier Kulpa ihrem wahren Karakter nach beschrieben, daß die Gränzscheidung zwischen Fahrlässigkeit und bösem Vorsatze nicht verrückt worden sey, wird niemand dem würdigen K ein-schrod absprechen. Aber über das große Problem, wie ein Irrthum auf eine Willensbestimmung bezogen, oder wie ohne eine solche Beziehung eine Strafzufügung gerechtfertigt werden könne, über die eben so wichtige Frage, wie

---

*) Systematische Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts. Zweyte Auflage. I. §. 76. und 27.

durch eine geringere Strafdrohung ein Irrthum könne besiegt werden, wenn nicht einmal eine größere den bösen Vorsatz zu überwinden vermag, grade als wenn es leichter wäre, eine irrige Meinung abzulegen, als einem gesetzwidrigen Begehren zu widerstehen — darüber sagt mir Kleinschrod nichts. Er ahnt nicht einmal die sich hier aufdringende unübersteigliche Schwierigkeiten.

Aber wohl ahnt sie der Herausgeber der Annalen. Er nimmt das kulpose Verbrechen gänzlich aus dem Gebiet fehlerhafter Verstandesvorstellungen, in welches **Grolman** unentschieden, und **Kleinschrod** entschieden es hineinversezt hatte, heraus, um es vollständig in's Gebiet fehlerhafter Willensbestimmungen hinüberzutragen. „Nur Fehler des Willens können zugerechnet werden" — sagt **Klein**. — „Man unterscheide jedoch einen Fehler des Willens im engeren Sinne, (dolus) als welcher „immer einen positiv bösen Willen, d. i. den

„Entschluß voraussetzt, eine unerlaubte Wir-
„kung hervorzubringen, oder eine gebotene
„nicht hervolzubringen, und den negativ bösen
„Willen (Versehen, culpa) d. i. den Mangel
„des guten Vorsatzes, die zur Vermeidung ge-
„setzwidriger Handlungen erforderliche Fähig-
„keit und Aufmerksamkeit, auszubilden oder
„anzustrengen.“ *) — Was der Verfasser in
spätern Schriften zur Erläuterung des negativ
bösen Willens sagt, enthält nur weitere Ent-
wickelungen der nemlichen Ansicht.

Es kömmt vor allen Dingen darauf an, den
Begrif des negativ bösen Willens in seine Be-
standtheile aufzulösen. Irre ich nicht, so ist er
um nichts fruchtbarer als Grolman's Mangel
an Freundschaft für's Gesetz. Jeder Trieb im
Menschen, jedes durch einen Trieb erzeugte Be-
gehren, ist ein Faktum des Bewußtseyns; es

*) Grundsätze des gemeinen deutschen und preußischen peinlichen Rechts. Erste Auflage. §. 120.

ist eben dadurch etwas Positives. Nun läßt sich aber keine Willkühr ohne Begehren, und keine Handlung ohne Willkühr denken. Alle Willkühr, oder — um mich an Klein's Ausdruck zu binden — jeder Wille hat in einem Trieb seinen Grund, und ist hiernach ebensowohl positiv, ebensowohl Faktum des Bewußtseyns, als der Trieb selbst. Erzeugte der Trieb eine gesetzmäßige Handlung, so war der der Handlung zum Grunde liegende Wille affirmativ oder positiv gut; im entgegengesetzten Falle war er affirmativ oder positiv bös. Ein *negativer* Wille, d. i. ein Wille, welcher kein Faktum des Bewußtseyns wäre, ist ein Schall ohne Sinn. Denn wie könnte der Wille ohne Begehren, wie könnte das Begehren ohne Trieb, oder wie könnten Trieb und Begehren, als etwas Negatives gedacht werden?

Doch *Klein* erklärt sich selbst über die Bedeutung des negativ bösen Willens. Er versteht darunter *den Mangel des guten Vorsatzes*, die

zur Vermeidung gesetzwidriger Handlungen (Thaten) erforderliche Fähigkeit und Aufmerksamkeit auszubilden oder anzustrengen. In dieser Bestimmung finde ich eine Umschreibung, allein keine Aufklärung. Vorsatz ist nichts anders als der feste entschlossene Wille. Der Mangel eines Vorsatzes ist daher die Abwesenheit eines solchen festen entschlossenen Willens; er ist etwas Negatives. Wie sich der Wille selbst nicht ohne Trieb erklären läßt, und wie dieser ein Faktum des Bewußtseyns ist, so läßt sich auch der feste Vorsatz nicht ohne Trieb erklären. Beym Mangel des Vorsatzes dagegen existirt kein Trieb, kein Faktum des Bewußtseyns, kein Wille. Wem der Vorsatz fehlt, der begehrt in Beziehung auf das ohne Vorsatz realisirte äußere Faktum, gar nichts. Er hat ja gar keinen Willen. Es kann ihm daher unmöglich ein böser Wille beygelegt werden.

Hätte Klein den negativ bösen Willen nicht durch etwas Fehlendes, sondern durch etwas

Wirkliches erklärt, nemlich durch den wirklichen Vorsatz, sich die zur Vermeidung gesetzwidriger Wirkungen erforderliche Fähigkeit und Aufmerksamkeit nicht zu erwerben oder anzustrengen, so würde seine Lehre eine ganz andere Gestalt angenommen haben. Wir hätten dann wieder, nur mit andern Worten, die Lehre unserer Väter, von einem *absichtlichen* und *verschuldeten* Irrthum gehört. — Es würde die Frage zu untersuchen gewesen seyn: ob ein verständig sinnlicher Mensch den Vorsatz, sich zur Vermeidung eines gesetzwidrigen Erfolgs nicht anzustrengen, fassen könne, ohne gerade dadurch den gesetzwidrigen Erfolg selbst eventuell zu begehren? Ob dieses eventuelle Begehren nicht ein positiv böser Wille, ein wahrer Dolus sey? Ob die Behauptung des Gegentheils nicht im unauflöslichsten Widerspruch mit den Gesetzen des menschlichen Begehrungs- und Vorstellungsvermögens stehe? — Der achtungswürdige **Klein** hätte eine vielleicht konsequentere

allein schwerlich eine wahrere Theorie aufgestellt.

Von der Chimäre eines negativ bösen Willens überzeugt, suchte Feuerbach das kulpose Verbrechen aus einem positiv bösen Willen zu erklären. Kann man schon seine Theorie nicht von Fehlern gegen innere Konsequenz freysprechen, so ist sie doch bey weitem die ausgebildetste und scharfsinnigste. Sie stellt herrschende Grundsätze auf, und bringt die frühern Ansichten in ein festes durchdachtes System. Für meine ihr gradezu entgegengesetzte Theorie ist sie die wichtigste. Es sey mir erlaubt, sie ihrem ganzen Innhalt nach, vollständig darzustellen.

Beym Dolus wie bey der Kulpa, wird ein Subjekt durch seine Handlung oder Unterlassung, der Urheber einer Rechtsverletzung. *) In-

*) Ich würde lieber Gesetzübertretung sagen. Denn durch diese, nicht durch die bloße Verletzung

dessen war dort die Verletzung Zweck der handelnden Person, hier war sie es nicht. Sie hat als Natururſache, nicht nach den Gesetzen des Willens, sondern nach den Gesetzen und Regeln der Natur eine Rechtsverletzung bewirkt. Hiernach wäre Kulpa die **Bestimmung des Begehrungsvermögens**, zu einer Handlung oder Unterlassung, aus der nach Natururſachen, gegen die Absicht des Subjekts, eine Rechtsverletzung entsteht. Dadurch würde indessen das Unterscheidungsmerkmal zwischen dem kulposen Verbrechen und der blos zufälligen Hervorbringung eines illegalen Erfolgs noch nicht angegeben seyn. Um den Begrif vollständig zu machen, muß man sagen: Kulpa ist die **gesetzwidrige** Bestimmung des Begehrens zu einer solchen Handlung. Wie indessen beym kulposen Verbrechen die Bestimmung des Begehrens ge-

---

eines Rechts, wird eine Handlung bürgerlich strafbar.

setzwidrig seyn könne, das läßt sich auf folgendem Wege zeigen. Es ist nothwendig, daß im Staat keine Rechtsverletzungen geschehen, so wie es nothwendig ist, daß alle Gesetze, welche die Staatsgewalt gibt, beobachtet werden. Die Uebertretung geschieht zwar vorzüglich durch die Absicht der Bürger, sie kann aber auch ohne eine solche Absicht, durch den Erfolg geschehen. Dem Staat ist es eigentlich nur um die Verhinderung des Effekts, und blos deswegen um die Verhinderung der Absicht zu thun, damit der Effekt nicht entspringe. Wenn er sagt: **du sollst einen andern nicht tödten**, so sagt er: Die Tödtung eines Menschen soll überhaupt nicht geschehen. Dem Effekt nach ist es einerley, ob der Staat durch Absicht, oder ohne Absicht eines Bürgers beraubt werde. — „Für „den Bürger wird dadurch die allgemeine Verbindlichkeit begründet, nicht nur den gesetzwidrigen Effekt nicht unmittelbar zu wollen, „sondern auch alles zu thun und zu unterlassen,

„damit nicht durch ihn jener Effekt auch wider
„seine Absicht entstehe. Diese Nöthigung ist
„die Verbindlichkeit zum gehörigen Fleiß (ob-
„ligatio ad diligentiam). Und diese Verbind-
„lichkeit ist es, durch deren Verletzung die Kulpa
„begründet wird. Denn jede Uebertretung
„setzt die Verletzung einer Verbindlichkeit vor-
„aus; ohne diese kann jene gar nicht gedacht
„werden. Da nun in Beziehung auf den ent-
„standenen gesetzwidrigen Effekt selbst unmit-
„telbar keine Verbindlichkeit verletzt wurde,
„weil die Bewirkung desselben nicht Absicht des
„Handelnden war, so muß in Beziehung auf
„diejenige Handlung oder Unterlassung, aus
„welcher der gesetzwidrige Effekt entsprungen
„ist, eine Verbindlichkeit verletzt worden seyn. —
„**Nur dann wird aber eine Verbindlichkeit von
„einem Menschen verletzt, wenn er weiß, daß
„sie ihm obliege, wenn er weiß, daß sie durch
„die Handlung, welche er begeht, verletzt
„werde, und wenn es physisch möglich ist,**

„daß er dem, was ihm die Verbindlichkeit
„auflegt, ein Genüge leiste. Zur Gesetzwi=
„drigkeit der jeder Kulpa zum Grunde liegen=
„den Willensbestimmung wird also nothwen=
„dig erfordert: 1) das Bewußtseyn der Ver=
„bindlichkeit alles zu thun und zu unterlassen,
„damit nicht der gesetzwidrige Effekt auch
„wider den Willen des Handelnden zur Wirk=
„lichkeit komme; 2) Das Bewußtseyn daß
„die Handlung, welche man jetzt vornimmt,
„oder unterläßt, durch jene Verbindlichkeit
„verboten sey. 3) Die physische Möglichkeit
„die Handlung zu thun und zu unterlassen,
„von deren Begehung oder Unterlassung die
„Entstehung des rechtswidrigen Erfolgs ab=
„hängt. — Diese drey Bedingungen werden,
„dem vorhin Gesagten zufolge, schlechterdings
„bey der Kulpa vorausgesetzt. — Das Ver=
„brechen ist zufällig, sobald die eine oder die
„andere derselben mangelt.“

Der Verfasser zeigt nunmehr, daß beym

kulposen Verbrechen die bürgerliche Strafbarkeit auf keine andere als auf die nemliche Art deducirt werden könne, daß ohne die Möglichkeit einer psychologischen Territion, ohne Subsumtion der Handlung unter das Strafgesetz in der Vorstellung des Handelnden, kein doloses Verbrechen angenommen werden dürfe. — „Wenn das Gesetz — sagt Feuerbach — die „kulpose Rechtsverletzung, oder überhaupt die „kulpose Uebertretung eines andern Gesetzes mit „Strafen bedroht, so hat es dabey keine andere „Absicht, als solche kulpose Handlungen zu ver„hindern, und jeden, der Handlungen oder Un„terlassungen vornehmen könnte, aus denen jene „Uebertretung entspringt, von der Begehung „oder Unterlassung derselben, durch die Furcht „vor der Strafe, abzuschrecken. Die Möglichkeit „dieser Abschreckung sezt aber gerade so und „aus demselben Grunde die vorhin angegebe„nen Bedingungen voraus. Sobald eine die-

„ser Voraussetzungen mangelt, so läßt sich die „Möglichkeit der psychologischen Würksamkeit „des Strafgesetzes nicht mehr denken; mithin „kann das Gesetz gegen die Kulpa sich nicht „auf die Fälle erstrecken, wo diese Bedingun- „gen ausgeschlossen sind; also können auch sol- „che Handlungen in concreto keiner Strafe „unterworfen werden.“

Es folgt aus dieser Deduktion, daß der Verfasser, das Wesen des kulposen Verbrechens, in die **mit dem Bewußtseyn der Gesetzwidrigkeit**, oder was eben so viel heißt, **mit dem Bewußtseyn des Kausalzusammenhangs mit einem nothwendigen wahrscheinlichen oder möglichen gesetzwidrigen Erfolg vereinigte willkührliche Uebertretung, der durch ein Strafgesetz sanktionirten Verbindlichkeit zum gehörigen Fleiß** sezt. — „Diese Verbind- „lichkeit“ — sagt der Verfasser — „bestimmt die „Nothwendigkeit der Unterlassung oder Unter-

„nehmung aller Handlungen, aus welchen
„der rechtswidrige Erfolg entspringen kann.
„Durch diese Verbindlichkeit sind daher 1)
„alle äussern Handlungen verboten, welche un=
„mittelbar nach Gesetzen der äussern Natur ein
„Verbrechen hervorbringen können, und von
„denen das Subjekt diese Eigenschaft weiß,
„so daß die Unterlassung äusserer Handlungen
„verboten ist, welche die vorhin angegebenen
„Eigenschaften haben. Dahin gehört z. B.
„die Handlung desjenigen, der mit brennen=
„dem unverdecktem Licht sich in eine mit vielem
„Stroh angefüllte Scheune begibt und dadurch
„einen Brand erregt. Hier ist eine äussere
„Handlung, die, ohne daß es der Handelnde
„zu verhindern vermochte, und ganz gegen seine
„Absicht, eine Verletzung verursacht hat. Er
„ist wegen dieser Handlung der Kulpa schuldig,
„wenn er, wie wir hier voraussetzen müssen,
„die Einsicht in den möglichen Zusammenhang

„seines Unternehmens mit jener Verletzung
„hatte. — Allein unstreitig hat jene allgemeine
„Verbindlichkeit einen weitern Umfang. Es
„können auch leicht Verletzungen noch auf
„eine andere, als die oben angegebene Art,
„wider die Absicht des Subjekts entstehen,
„und dieser Entstehungsgrund ist bey weitem
„häufiger als der erste. Es gibt *innere* Hand-
„lungen — Handlungen des Gemüths, deren
„Unterlassung eine gesetzwidrige Willensbestim-
„mung und dadurch einen gesetzwidrigen Ef-
„fekt begründet, in so fern durch ihre Unter-
„lassung in dem Gemüth etwas entsteht oder
„fortdauert, durch welches dem Subjekt eine
„gesetzwidrige Willensbestimmung möglich wur-
„de. Diese Handlungen des Gemüths können
„keine andere als Akte des *Erkenntnißvermö-*
„*gens* seyn. Da nun die Pflicht zum gehöri-
„gen Fleiß allgemein ist, so ist auch durch sie
„II) **geboten, von dem Erkenntnißvermögen**
„**denjenigen Gebrauch zu machen, durch des-**

„sen Unterlassung, gegen die Absicht des Sub„jekts, eine gesetzwidrige Willensbestimmung „verursacht werden kann.“

„Auf wie vielerley Art das lezte möglich „sey, läßt sich völlig erschöpfend angeben:

1) „Eine Rechtsverletzung kann dadurch wi„der die Absicht des Subjekts geschehen, daß „es das Gesetz überhaupt nicht kennt, welchem „seine Handlung widerspricht. Kennt es das „Gesetz nicht, so ist sein Wille nicht auf eine „Uebertretung gerichtet, und dieses Gesetz „konnte ihm kein Beweggrund seyn, die, sei„ner Ueberzeugung nach, unschuldige Hand„lung zu unterlassen. Kannte der Handelnde „das Gesetz, so konnte er die Rechtswidrigkeit „seiner That einsehen und diese Einsicht konnte „und muste ihn bestimmen, sich zu der Rechts„verletzung (die sie, ohne daß er es weiß, ent„hält) nicht zu determiniren. Jeder hat da„her, vermöge der Verbindlichkeit zum gehö„rigen Fleiß, auch die Verbindlichkeit sich die

„Strafgesetze seines Staats bekannt zu machen, „um nicht unwissend sie zu übertreten. Wer „diese Verbindlichkeit verlezt, wer nicht seinen „Verstand anwendet, um sich jene Kenntniß „zu erwerben, ist in Kulpa, wenn er aus Un- „wissenheit, die dem Strafgesetz widerspre- „chende Handlungen unternimt. Das, was ihm „hier unmittelbar zugerechnet wird, ist nicht „die entstandene Rechtsverletzung selbst, son- „dern die Unterlassung jener Handlungen, durch „welche er sich in dem Zustande der Unwissen- „heit erhielt, und durch deren Unternehmung „er jene, dem Inhalt nach gesetzwidrige Wil- „lensbestimmung vermeiden könnte. Allein „diese Art der Uebertretung der Verbindlichkeit „zum gehörigen Fleiß, steht unter den Bedin- „gungen der juridischen Zurechnung der Hand- „lungen überhaupt. Es wird daher voraus- „gesezt, daß er die Verpflichtung kannte, sich, „um gesetzwidrige Handlungen zu vermeiden, „mit den Strafgesetzen des Staats bekannt zu

„machen, daß er also seine ihm zuzurechnende „Unterlassung unter jene Verbindlichkeit sub„sumirt hatte. So nothwendig aber diese Vor„aussetzung ist, so wenig braucht dieses Fak„tum in concreto besonders erwiesen zu wer„den, vielmehr ist von einem jeden, der es „vernachlässigte, sich die Erkenntniß der Straf„gesetze zu erwerben, vorauszusetzen, daß er „die Möglichkeit eines gesetzwidrigen Erfolgs „mit dieser seiner Unterlassung einsah. Denn „es läßt sich nicht annehmen, daß ein Mensch, „vorausgesezt, daß er sich in dem Alter der „Zurechnungs-Fähigkeit befindet, und nicht „durch Gemüthskrankheit seines Verstandes „beraubt ist, unter was immer für Umständen „nicht wissen sollte, daß er Regeln übertreten „könne, die er nicht kennt, und von denen er „doch voraussetzen muß, daß sie vorhanden „seyen.

2) „Die Bestimmung zu einer Rechtsver„letzung kann, wider den Willen des Subjekts,

„auch dadurch entstehen, daß das Subjekt „seine Handlung sich nicht unter dem Gesetz „enthalten dachte, also nicht wuste, daß der „Zweck, zu welchem es seinen Willen bestimt, „durch das Gesetz verboten und mit Strafen „bedroht worden sey. Was von dem vorher„gehenden Fall gesagt worden ist, gilt auch „von diesem. Die Allgemeinheit der Verbind„lichkeit zum vollkommnen Fleiß, nöthigt da„her einen jeden Bürger des Staats, auf seine „Handlungen die gehörige Aufmerksamkeit zu „wenden, die vorhandenen Gesetze des Staats „mit seinen Zwecken gehörig zu vergleichen, „und sich die Erkenntniß, daß sie unter dem „Gesetze stehen, zu verschaffen. Wer dieses „nicht thut, die Reflexion über seine Hand„lungen unterläßt, und also seiner Urtheils„kraft die Subsumtion seiner Handlung unter „das Gesetz unmöglich macht, begeht eine „übereilte Handlung, und wird der Kulpa, „so wie jener schuldig. Auch ihn macht nicht

„die hervorgebrachte Rechtsverletzung selbst un„mittelbar strafbar; sondern die unterlassene „Reflexion wird ihm zugerechnet, die er anzu„stellen unter Strafe verpflichtet war, und „die er gesetzwidrig (mit dem Bewußtseyn, daß „seine Unterlassung dem Gebote zum vollkom„menen Fleiße widerspreche) unterlassen hat. „Denn auch hier wird das Bewußtseyn der „Strafbarkeit erfodert, wenn in Beziehung auf „eine Unterlassung eine kulpose Uebertretung „gedacht und als solche bestraft werden soll. Er „mußte also wissen, daß aus der unterlassenen „Reflexion eine gesetzwidrige Willensbestim„mung entspringen könne.

3) „Der Nichtgebrauch des Erkenntnißver„mögens kann endlich auch dann eine Rechts„verletzung wider die Absicht der Person be„gründen, wenn sich diese zu einer äussern, an „und für sich unschuldigen Handlung bestimmt, „und hieraus, ohne daß sie den möglichen „Zusammenhang dieser Handlung mit einem

„rechtswidrigen Erfolg einsah, ein gesetzwidri-
„ger Effekt entspringt, der gehörige Gebrauch
„der Reflexion über ihre Handlung aber, ihr von
„jenem Kausalzusammenhang die Erkenntniß
„verschaft haben würde. Dieser Fall unterschei-
„det sich von den zwey vorhergehenden Fällen
„dadurch, daß bey denselben die Bedingungen
„zum Dolus zwar nicht vorhanden sind, aber
„doch die Person durch ihre Unterlassung den
„Zustand des nicht dolosen Handelns verschul-
„det hat, hier aber das Subjekt sich nicht ein-
„mal zu einer (dem Inhalt nach) rechtswidri-
„gen Handlung bestimmt, aber doch zu einer
„solchen, aus der nach Natursachen ein rechts-
„widriger Erfolg entspringt, und wobey es
„darum in Kulpa ist, weil es sich nicht durch
„Reflexion, die Einsicht in jenen Zusammen-
„menhang verschaft hatte. Bey der ersten Art
„der kulposen Uebertretung bestimte sich die
„Person ebenfalls zu einer solchen äussern Hand-
„lung, doch so, daß ihr diese äussere Hand-

„lung selbst unmittelbar zugerechnet werden „konnte, weil sie die Einsicht in den Kausal„zusammenhang zwischen ihrer Handlung und „der Rechtsverletzung hatte, und mithin in Be„ziehung auf die Handlung selbst die Verbind„lichkeit zum vollkommnen Fleiß übertrat: hier „aber hat sie diese Einsicht nicht, sie weiß nicht, „daß ihre Handlung eine Rechtsverletzung zur „Folge haben könne oder werde, aber sie hat „diese Unwissenheit verschuldet, weil in der „Verbindlichkeit zum gehörigen Fleiß auch die „Verbindlichkeit enthalten ist, über den Zu„sammenhang äusserer Handlungen mit mög„lichen Rechtsverletzungen zu reflektiren, und „hier diese Reflexion unterlassen worden ist. „Man ist daher darum noch nicht ausser Kulpa, „weil man bey der äussern Handlung nicht „wußte, daß sie einen möglichen rechtswidri„gen Effekt haben könne; denn es gibt auch „eine Verbindlichkeit, sich diese Einsicht durch „Reflexion zu verschaffen, mithin kann man

„wegen dieser Unterlassung ein kulposes Ver„brechen verschulden.“

Aus dieser ganzen Ausführung leitet der Verfasser folgende vierfache Abstufung der bürgerlich strafbaren Kulpa ab. Es gibt — sagt er —

1) „eine Kulpa aus Fahrlässigkeit — durch „Begehung einer äussern Handlung, mit dem „Bewußtseyn des Subjekts von dem Kausal„zusammenhang derselben mit einem möglichen „oder wahrscheinlichen gesetzwidrigen Erfolg.

2) „Kulpa durch Unwissenheit des Gesetzes „— durch unterlassene Erweckung der Erkennt„niß des Strafgesetzes.

3) „Kulpa durch Uebereilung — durch un„terlassene Reflexion über die Handlung, um „sie unter das Strafgesetz zu subsumiren.

4) „Kulpa durch Unbedachtsamkeit — durch „unterlassene Reflexion über den möglichen

„Kausalzusammenhang der äussern Handlun-
„gen mit einer Rechtsverletzung.“ *) — —

So weit Feuerbach. — Bestimmter und klarer konnte die ganze Lehre nicht vorgetragen werden. — Es sey mir vor allen Dingen erlaubt, auf eine innere Inkonsequenz derselben aufmerksam zu machen. Ich werde hiernächst zur Prüfung der Hauptansicht übergehen, welche sowohl der Feuerbachschen als allen vorhergehenden Theorien zum Grunde liegt.

Feuerbach beschreibt Anfangs sehr mit Recht das kulpose Verbrechen als eine Bestimmung des Begehrungsvermögens zu einer Handlung oder Unterlassung, aus der, nach Natursachen, **gegen die Absicht des Subjekts** die Rechtsverletzung entsteht. Um Kulpa von Zufall zu trennen, sezt er zwar gleich hinzu:

---

*) Betrachtungen über Dolus und Kulpa in der Bibliothek für die peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzkunde. II. 1. S. 193—243.

„daß eine solche Bestimmung des Begehrens „eine gesetzwidrige Bestimmung seyn müsse;“ allein er will sich dadurch nur den Uebergang zur Deduktion der bürgerlichen Strafbarkeit der Kulpa bahnen. Er läßt das übrige der Definition stehen. Wie stimt es aber damit überein, wenn er unter die Kategorie der kulposen Verbrechen eine äussere Handlung bringt, bey welcher das handelnde Subjekt das Bewußtseyn von dem Kausalzusammenhang der Handlung mit einem möglichen oder wahrscheinlichen gesetzwidrigen Erfolg hatte. — Nach des Verfassers eigner Beschreibung muß man hier einen Dolus annehmen. Wenn ich den möglichen oder wahrscheinlichen Kausalzusammenhang einer Handlung voraussehe, und sie dennoch vornehme, so habe ich diesen Kausalzusammenhang gewollt. War schon mein Begehren nicht zunächst darauf gerichtet, so war doch jener Kausalzusammenhang in den Effekt, welchen ich eigentlich begehrte, als ein möglicher eingeschlossen; ich

fand mich in einem *eventuellen*, oder in dem nachher von Feuerbach selbst so treflich beschriebenen *indeterminirten* Dolus. Der Rachsüchtige wollte eigentlich seinen Feind nur durch einen Schuß verwunden. Er sah aber wohl voraus, daß der Schuß tödlich werden könne. Den Tod seines Feindes begehrte er zwar zunächst nicht. Er sah aber doch wohl, daß er ihn in Lebensgefahr stürze. Würde hier der Tod des Geschossenen nicht einem Dolus zuzurechnen seyn? Oder hätte der Verbrecher gegen seine Absicht nach bloßen Naturgesetzen gewürkt? Gewiß ersteres. Wer da weiß, daß etwas Illegales erfolgen *kann*, und dennoch wissentlich Urheber eines solchen möglichen Erfolgs wird, hat auch diesen Erfolg als einen möglichen gewollt.

Ich erwarte vom scharfsinnigen Feuerbach die Einwendung nicht, daß er selbst das Wesen der Kulpa in eine gesetzwidrige Bestimmung des Begehrens zu einer *vom Bewußtseyn* des Han-

delnden unter das Strafgesetz subsumirten Handlung gesezt habe. — Die Subsumtion unter das Strafgesetz kann ja unmöglich etwas anders seyn, als das Voraussehen des illegalen (möglichen, wahrscheinlichen oder nothwendigen) Erfolgs, und des nothwendig daran geknüpften Strafübels. Wo man aber diesen Erfolg vorausgesehen hat — da ist er nicht gegen unsre Absicht nach bloßen Natursachen würklich geworden. Und wie kann ein solches Bewußtseyn bey denjenigen kulposen Verbrechen existiren, wo — wie Feuerbach sagt —

1) durch Unwissenheit des Gesetzes,

2) durch unterlassene Reflexion über den nothwendigen Kausalzusammenhang der Handlung mit einem gesetzwidrigen Effekt, oder durch Uebereilung,

3) durch unterlassene Reflexion über einen solchen möglichen Kausalzusammenhang oder durch Unbedachtsamkeit, der gesetzwidrige Erfolg entstanden ist. Vergeblich sezt Feuerbach in

allen diesen Fällen das Wesen der strafbaren Kulpa in das Bewußtseyn des Verbrechers, daß er durch ein Strafgesetz verbunden war, sich der nothwendigen oder möglichen gesetzwidrigen Folgen seiner Handlung bewußt zu werden. Wer nicht seinem eignen Bewußtseyn Trotz bieten will, wird und kann es sich nicht verbergen, daß er in allen Fällen, in welchen er aus Unwissenheit, Uebereilung oder Unbedachtsamkeit Folgen hervorbrachte, welche er nicht hervorbringen wollte, entweder gar nicht an die Gründe gedacht habe, welche ihm von der Hervorbringung solcher Folgen abriethen, oder nicht daran, daß dasjenige, was er jezt vornehme oder unterlasse, solche Folgen haben könne oder müsse. Ein Bewußtseyn, welchem sich das zu Würkende nicht darstellt, und welches doch die Ursache des zu Würkenden als solche auffaßt, welches nicht sieht was da folgen kann, und doch sieht daß es die Folge sehen kann und soll, — ein solches

Bewußtseyn widerspricht allen Gesetzen des menschlichen Erkenntnißvermögens. In dem nemlichen Moment, in welchem ich mir der Möglichkeit, die Folgen meiner Handlungen einzusehen, bewußt werde, werde ich mir, was möglicherweise geschehen kann, würklich bewußt. Und wo dieses letztere Bewußtseyn nicht vorhanden war, da war ich auch nicht zum erstern gelangt.

So weit die Theorien meiner Vorgänger. Ich könnte noch diejenige hinzu fügen, welche ich selbst in einer andern Schrift *) über das kulpose Verbrechen niedergelegt habe. Sie weicht nur durch den Standpunkt von welchem ich ausgegangen bin, durch die Art der Auffassung, von der Feuerbachschen Ansicht ab. Ich werde nachher Gelegenheit zu ihrer Darlegung

*) Darstellung der rechtlichen Imputation. Giessen 1803.

und zur Wiederlegung meiner eignen Irrthümer finden.

Alle vorgetragene Theorien haben gleichsam einen Vereinigungspunkt. Sie gehn mehr oder weniger ausgesprochen von einer gemeinschaftlichen Hypothese aus, deren Unrichtigkeit nur gezeigt werden darf, um jeden Freund der Wahrheit sogleich zum Geständniß zu nöthigen, daß die Wissenschaft bisher noch gar keine haltbare Theorie, über die Natur des kulposen Verbrechens aufgestellt habe. Sie nehmen die Möglichkeit eines durch bösen Vorsatz entstandenen, und durch Strafdrohungen zu unterdrükkenden oder aufzuhebenden Fehler des Erkenntnißvermögens an. Dieser Irrthum ist so gefährlich und folgenreich, daß er erst in seiner ganzen Blöße dargestellt werden muß, eh man sich nur geneigt fühlen kann, sich den Weg zu einer beruhigender Theorie zu bahnen. Grolman sagt: der kulpose Verbrecher finde sich in

einem vermeidlichen Trugschluß; hätte er gewollt, so würde ihm das Täuschende desselben nicht entgangen seyn. Kleinschrod kann nichts anders als das nemliche behaupten wollen, wenn er sagt: darum sey der kulpose Verbrecher strafbar, weil er sich nicht denjenigen Irrthum benahm, welcher zur Essenz der Kulpa gehört. Kleins negativ böser Wille ist entweder ein Nonens, oder der Vorsatz zu einer geistigen Blindheit. Feuerbach läßt gar keinem Zweifel darüber Raum, daß er den Irrthum des Kulposen für eine fehlerhafte **Willensbestimmung** halte. Nachdem er gezeigt hat, daß sowohl Dolus als Kulpa, um bürgerlich strafbar zu werden, nothwendig das **Bewußtseyn** der Gesetzwidrigkeit des Effekts einer Handlung voraussetzen, behauptet er in Rücksicht der Kulpa: „es gibt innre Handlungen, Handlungen des „Gemüths, deren Unterlassung eine gesetzwi„drige Willensbestimmung, und **dadurch** einen „gesetzwidrigen Effekt begründet, insofern durch

„ihre Unterlassung in dem Gemüth etwas entsteht oder fortdauert, durch welches dem Sub„jekt eine gesetzwidrige Willensbestimmung, „möglich wurde. Diese Handlungen des Ge„müths können keine andere, als Akt des Er„kenntnißvermögens seyn.“ — Solche Unterlassungshandlungen müssen hiernach, nach Feuerbachs Lehre, mit dem Bewußtseyn der Gesetzwidrigkeit des Effekts verknüpft seyn, um bürgerlich strafbar zu werden. Und grade in diesem Bewußtseyn von Gesezwidrigkeit — mit andern Worten — in der Subsumtion der Handlung unter das Gesetz, liegt, nach Feuerbachs Lehre, der Charakter der strafbaren Kulpa.

Daß dem allen nicht so sey, erkennt der über seine eigene Würksamkeit und über die Würksamkeit des Begehrungsvermögens, sorgfältig reflektirende Verstand. — Es dringen sich ihm folgende beyde wichtige Wahrheiten auf.

I. Es gibt keinen Irrthum, welchen man, wenn man gewollt hätte, hätte einsehen können. Jeder Akt des Erkenntnißvermögens ist völlig unwillkührlich.

II. Strafdrohungen können nur die willkührlichen Bestimmungen und Akte des Begehrens, nie aber und in keinem Fall die unwillkührlichen Akte des Erkenntnißvermögens psychologisch beherrschen und bestimmen.

I. Es gibt keinen Irrthum, welchen man, wenn man gewollt hätte, hätte einsehen können. Jeder Akt des Erkenntnißvermögens ist völlig unwillkührlich.

Das Erkenntnißvermögen oder der Verstand im Menschen ist die Kraft, durch welche er die Verhältnisse der Dinge und ihre Gesetze wahrnimmt. Es ist, wenn ich mich so ausdrücken darf, ein inneres, den Zusammenhang der Dinge schauendes Sehvermögen. Gleich dem körperlichen Auge sieht der Verstand nicht, weil er will, sondern weil er muß. Wie Far-

ben und Formen der Körperwelt sich auf der Nezhaut grade so spiegeln, wie sie nach unserm Bewustseyn beschaffen sind, so enthüllt sich dem innern Auge der Zusammenhang der Dinge, die verständige Welt der Ursachen und Wirkungen, wie sie nach dem nemlichen Bewußtseyn würklich beschaffen ist. Das Gegentheil ist kein Geheimniß der Metaphisik. Es ist nicht gleich der unerforschlichen moralischen Freyheit der dädalische Labirinth, aus welchem die verzweifelnde Vernunft seit Jahrtausenden vergeblich den Ausgang sucht. Nein! Es ist eine dem gemeinsten wie dem erhabensten Verstand sich aufdringende Thatsache des Bewußtseyns: **was ich in diesem Moment sehe, muß ich sehen, was ich nicht sehe, kann ich nicht sehen.** Jeder Irrthum ist dem Irrenden Wahrheit, grade so wie dem Falschsehenden jede Farbe, welche er wahrnimt, grade die Farbe, und jede Form und Entfernung grade die Form und Entfernung ist. Man wird mir einwen-

den, daß der körperlich Sehende Erfahrungen über optische Täuschungen gemacht haben könne; daß ihm nach dieser Erfahrung, Farbe, Form und Entfernung bey näherer Untersuchung anders können erschienen seyn, als beym ersten Eindruck, und daß er hiernach die Möglichkeit einer Trugerscheinung zu vermuthen veranlaßt sey. Man muß indessen von einem Bilde nicht mehr fordern, als es zu leisten vermag. Es soll seinen Gegenstand deutlich machen, aber nicht beweisen. Wenn ich schon bey der Erinnerung an die Möglichkeit einer optischen Täuschung vermuthe, daß mein Auge falsche Formen und Entfernungen auffasse, so bleibt doch der Eindruck von Licht und Schatten auf mein Auge der nemliche; und wenn ich schon bey einer Verstandesperception im Allgemeinen weiß, daß eine unrichtige Auffassung der Gesetze der Dinge möglich sey, so bin ich doch im Augenblick des Irrens genöthigt, was ich geistig erkenne für wahr zu halten. Sobald ich

meinen Irrthum ahne, bin ich auf dem Weg zur Erkenntniß der Wahrheit. Der Trugschluß ist aufgelößt, und ich bin nur noch über den bessern Schluß im Zweifel. Die Auflösung des Trugschlusses ist allerdings ein Akt des Erkenntnißvermögens, allein kein Akt der Willkühr. Der Verstand entdeckt und sieht nach und nach, was nach seinem eignen Bewußtseyn zu entdecken und zu sehen ist, nicht was er entdecken und sehen will. Grade wie man mit dem Sinn des Gesichts, einen bisher nicht wahrgenommenen Gegenstand sehen muß, sobald der finstre Körper, welcher die aufs Auge fallende Lichtstrahlen aufhielt, aus der Stelle gerückt wird, so muß das innre Auge des Verstandes sehen, wenn die Vorstellung, welche die unerkannte Wahrheit aus dem Gesichtskreis desselben ausschloß, weggezogen worden ist.

Es gibt daher kein willkührlicher Irrthum. Dieses hat die Leidenschaft noch nie begriffen, und bey leidenschaftloser Ruhe, ist es dem ge-

meinsten Menschenverstand noch nie entgangen. Wenn der Fanatismus diese Wahrheit mißkant hat, wenn die trostlose Lehre von einem boshaften und darum strafwürdigen Irrthum, Inquisitionsgerichte einführte, und Ketzer verbrante, so hat der nüchterne Menschensinn die Scheiterhaufen der Intoleranz niedergerissen, und, ohne sich in die Abgründe der Metaphisik zu vertiefen, der fanatischen Priesterwuth geflucht. Wir müssen, eine durch zahllose Thorheiten und Grausamkeiten erkaufte Lehre, für keine der Vernnnft theure Wissenschaft, am wenigsten fürs Kriminalrecht verloren gehen lassen. Wenn es Widersinn ist vom Juden oder Türcken zu behaupten, er hätte, wenn er gewollt hätte, den Vorzug des Evangeliums vor dem Koran und Talmud einsehen können und müssen, so ist es eben so großer Widersinn, vom Dachdecker, der einen Ziegel vom Dach wirft, ohne daran zu denken, daß sein Wurf einem Menschen das Leben kosten könne, zu behaup-

ten, es sey sein Wille gewesen, hieran nicht zu denken. Der Moment, in welchem ein solcher Wille in ihm existirt hätte, hätte auch den Trugschluß vernichtet; er hätte den Gedanken: du willst nicht daran denken, daß der Wurf des Ziegels einen Menschen tödten kann, nicht zu fassen vermogt, ohne im nemlichen Moment, hätte er dennoch geworfen, den Gedanken den er nicht fassen wollte, würklich zu fassen, und hiernach ein doloser Todschläger zu werden. Es gibt keinen Willen ohne Bewußtseyn. Der Irrthum aber ist Bewußtlosigkeit der Wahrheit. Ein Irrthum, in welchen man sich finden will, ist daher grade so widersinnig, wie ein bewußtloses Bewußtseyn.

Aber kann man denn nicht, wenn man will, zum Zustand des Bewußtseyns kommen? — Nein, weil man, um einen solchen Willen zu haben, vor allen Dingen seinen Irrthum ahnen müßte, und weil man, eben darum, weil man einen Trugschluß macht, seinen Irrthum nicht

ahnt. Bianka Kapello *) reicht ihrem Gatten eine vergiftete Speise, weil sie glaubt, daß sie sie selbst bereitet hätte. Wohl konnte sie nach dem zweydeutigen und räthselhaften Benehmen ihres Feindes Juliano von Medecis, den Betrug vermuthen. Aber sie vermuthete ihn würklich nicht, nicht weil sie nicht wollte, sondern weil sie nicht konnte, weil ihrem Verstande sich nicht grade der mögliche Kausalzusammenhang darstellte, dessen Anblick ihren Irrthum vernichtet, und den Trugschluß aufgelößt haben würde. So verhält es sich bey jedem wahren kulposen Verbrechen, — wohin freylich nicht diejenigen gehören, welche, wie ich gezeigt habe, meine Vorgänger irrig unter die kulposen Verbrechen rechnen. — Der Handelnde hatte nicht gesehen, was er nicht gesehen hatte, — nicht, weil er mit seinem Ver-

*) Daß ich von der romantischen nicht von der historischen Bianka Kapello rede, darf ich wohl nicht erinnern.

stande nicht sehen wollte, — denn so wie er dieses gewollt hätte, hätte er auch wider seinen Willen würklich gesehen, und wäre aus dem Gebiet der Kulpa in das Gebiet des Dolus gerathen — sondern — weil er nicht sehen konnte, was er würklich nicht sah, weil die Akte des Erkenntnißvermögens nicht durch Willkühr, sondern durch Nothwendigkeit bestimmt werden. — —

Aber — worin liegt denn der Grund dieser unwillkührlichen geistigen Blindheit? Welcher Zauber hält das Auge des Irrenden verschlossen, oder zeigt ihm nur verzerrte Truggestalten, ohne daß er sich, auch wenn er wollte, zum Erwachen des Verstandes ermannen kann? — Freylich sind es Leidenschaften und Vorurtheile, Triebe und Ansichten, in einer unaufhörlichen Verkettung und unbegreiflichen Wechselwürkung. Mein Verstand sieht, was ihm die Leidenschaft vorhält; meine Leidenschaft aber, wird durch die Gegenstände bestimmt,

welche der Verstand ihr vorhält. Allein bey jeder Bestimmung des Willens zur Handlung werde ich mir der Willkühr, bey jedem Akt des Erkenntnißvermögens bin ich mir der Nothwendigkeit bewußt. Dort glaube ich nach freyer Wahl und durch mich selbst, die Gestalt der Aussenwelt zu bestimmen, hier erfahre ich, daß ich ohne alle Wahl zur Ansicht und Erkenntniß der Aussenwelt bestimmt werde. Ueber dieses Bewußtseyn, siegt nicht die Metaphisik des Rechtslehrers, und die Arroganz des Kriminalrichters, wenn er mir da, wo ich ein würklich kulposes Verbrechen verübte, vorwirft: ich hätte, wenn ich gewollt hätte, meinen Irrthum entdecken können. Meine bescheidne Antwort: **ich hätte an die Folgen meiner Handlung nicht gedacht,** schließt jede Replik aus; oder will man mir weiter vorhalten: ich hätte, wenn ich gewollt hätte, daran denken können, so werde ich wiederhohlen müssen: **auch daran habe ich nicht gedacht.** — Der Fall eines kul-

posen Verbrechens, bey welchem das Bewußt=seyn der durch das Strafgesetz gegen Kulpa sanktionirten Verbindlichkeit, oder mit andern Worten, die Unterordnung der Handlung oder der Unterlassung unter das zum gehörigen Fleiß verbindende Strafgebot existirt hätte — ist gänz=lich undenkbar.

Es sey mir erlaubt, dieses von jeder ein=zelnen Art des kulposen Verbrechens nach Feuer=bachs Klassifikation zu beweisen.

Mein Beweiß kann sich indessen nicht auf diejenige äussere Handlungen erstrecken, welche das handelnde Subjekt, mit dem Bewußtseyn des Kausalzusammenhangs der Handlung, mit einem möglichen oder wahrscheinlichen gesetz=widrigen Erfolg vornimmt, obgleich Feuer=bach mit Grolman Handlungen dieser Art un=ter die kulposen Verbrechen rechnet. — Ich habe oben gezeigt, daß ein solches Bewußtseyn mit einem Irrthum oder Trugschluß, der doch bey allen und jeden kulposen Verbrechen zum

Grunde liegt, unvereinbar sey. Wer mit diesem Bewußtseyn handelt, hat den bösen Vorsatz, möglicher oder wahrscheinlicherweise einen gesetzwidrigen Effekt hervorzubringen. Dieser Effekt wird von ihm, als ein mit **Möglichkeit** oder **Wahrscheinlichkeit**, an den eigentlichen Gegenstand seines Begehrens geknüpfter Effekt, **intendirt**.

Dagegen rechnet **Feuerbach** mit Recht 1) die aus Unwissenheit des Gesetzes hervorgebrachte Gesetzesverletzungen zu den kulposen Verbrechen. — Freylich sind sie alsdann — so urtheilt der Schöpfer der Kriminalrechtswissenschaft — **zufällig**, wenn es dem Handelnden unmöglich war, sich die Kenntniß des Gesetzes zu verschaffen. Im entgegengesetzten Fall sind sie kulpos. Jeder Bürger hat die Verbindlichkeit sich die Strafgesetze seines Staats bekannt zu machen. „Jeder weiß oder „muß wissen, daß ihm eine solche Verbindlich„keit obliege. Daß er sich mit den Strafgesetzen

„bekannt zu machen unterlassen hat, da er sie „doch kennen lernen konnte, muß ihm zum „bösen Willen angerechnet werden.“

Ich könnte hiergegen einwenden, daß es noch mehr Verbindlichkeit des Staats sey, gesetzwidrige Würkungen durch die Bekanntmachung der Bürger mit den Strafgesetzen zu verhindern, als Verbindlichkeit des Bürgers, sich mit den Strafgesetzen seines Staats bekannt zu machen; daß der Staat ein doppeltes Uebel zu verantworten habe, wenn er seine Verbindlichkeit, jeden Bürger mit dem Strafgesetz bekannt zu machen, unerfüllt läßt, einmal das wegen jener Unterlassung entstandene Verbrechen, zweitens, die durch das Verbrechen nothwendig gewordene Strafe; daß dagegen der die Kenntniß der Strafgesetze seines Staats vernachlässigende Bürger, sich nur mit einer Verantwortung belade, da er wegen dem durch die Gesetzübertretung über sich selbst verhängten

Strafübel niemand zur Rede zu stehen schuldig ist. Doch damit hätte ich nur den Gegenstand des Streits verschoben und den Gesichtspunkt verrükt. Ich will lieber Feuerbach geradezu einräumen, was ich aus guten Gründen leugnen zu dürfen, mir getraue. Ich will annehmen: es sey Verbindlichkeit des Bürgers, sich mit den Strafgesetzen seines Staats bekannt zu machen, und nicht erst zu warten, daß ihm der Staat sage, welche Handlungen verboten und welche Strafen daran geknüpft sind. — Dennoch steht, wie ich glaube, meine Behauptung fest, daß wenn eine, wegen mangelnder Kenntniß des Strafgesetzes realisirte Gesetzesübertretung, sich als ein würklich kulposes Verbrechen ankündigt, die Handlung keineswegs auf eine fehlerhafte Willensbestimmung bezogen werden könne, und daß, sobald sie darauf bezogen werden könne, der Begrif von Kulpa verschwinde, und an seine Stelle Dolus eintrete. — Es sind nemlich bey einer solchen

Gesetzesübertretung nur drey Fälle möglich. Entweder hatte der Verbrecher von der Verbindlichkeit sich mit dem Strafgesetz bekannt zu machen, nie etwas gewußt; oder er hatte diese Verbindlichkeit gekant, allein im Moment der That vergessen, oder er hatte sie gekannt, vergas sie auch nicht im Moment der Handlung, allein aus gutem Vorbedacht — etwa um sich nachher mit Gesetzesunwissenheit entschuldigen zu können, — erfüllte er sie nicht. — Im ersten Fall kann unmöglich von einer fehlerhaften Willensbestimmung die Rede seyn. Der kulpose Gesetzesübertreter begehrte die Handlung nicht als Verbrechen, er subsumirte sie unter kein Strafgesetz, er zeigte sich in keiner Hinsicht als Rebell gegen das Gesetz. Der Sodomit, welcher überhaupt nicht wußte, daß er sich nach dem was bey Strafe verboten und nicht verboten sey, erkundigen müsse, nicht vermuthete, daß vielleicht die Sodomie bey Strafe verboten sey,

fand sich in diesem Fall. Sein Verstand und Erkenntnißvermögen fehlten unwillkührlich; sein Wille dagegen blieb bürgerlich rein, fand sich in seinem Bewußtseyn in keinem würklichen oder möglichen Widerspruch mit dem Gesetz, wurde von keinem Strafgesetz beherrscht. — Im zweyten Fall ist ein Fehler des Willens eben so undenkbar. Der kulpose Verbrecher hatte zwar die Verbindlichkeit, sich den Strafkodex seines Staats erklären zu lassen wohl gekannt. Auch war ihm das gerade jezt übertretene Gesetz nicht fremd. Allein im Augenblik der Handlung dachte er weder an jene Verbindlichkeit noch an dieses Gesetz. Beyde waren seiner Erinnerung entschwunden. Wie läßt sich hier die Unterordnung der Handlung unter ein Strafgesetz annehmen? Wie läßt sich von dem, welcher ein Gesetz vergessen hatte, behaupten, er habe seine Handlung, grade dem Gesetz, welches er vergessen hatte, untergeordnet? Sezt nicht jede Unterordung der Handlung un-

ter ein Gesetz Bewußtseyn des Gesetzes voraus? Und kann man beym Vergessen sich bewußt werden, daß man vergesse? — Und doch sagt Feuerbach selbst — „ nur dann verlezt der Bürger seine „Verbindlichkeit, wenn er weiß, daß sie ihm „obliege, wenn er weiß, daß sie durch die Hand„lung, welche er vornimmt, verlezt werde.“ — Im dritten Fall endlich verschwinden alle Merkmale von Kulpa. Der Verbrecher bewürkt nicht als Natururſache, sondern als willkührlich handelndes Verstandwesen, mit Vorsatz und Bewußtseyn die Gesetzesübertretung. Er weiß recht wohl, daß es eine Verbindlichkeit gebe, sich nach dem, was bey Strafe verboten ist, zu erkundigen; er vermuthet wohl, daß die Handlung zu welcher er sich jezt entschließt, vom Strafgesetz als eine Verbotene bezeichnet sey. Er will sich aber nicht erkundigen. Er will aus guten Gründen, und auf die Gefahr hin, ein Gesetzesübertreter zu werden, unwissend bleiben. Der Sodomit vermuthet wohl, daß

er auf Pfaden wandle, welche die Gesetzgebung durch Strafen seinem Zugang zu verschliessen suchte. Er verschließt aber absichtlich und mit Bewußtseyn sein inneres Auge und sein inneres Ohr vor den Warnungen des Gesetzes. Er will nicht sehen und nicht hören, damit er, wenn der Zoll der Strafe von ihm gefordert wird, sagen könne, er habe nicht gesehen und gehört. Hier haben wir Dolus. Der Verbrecher begehrte mit dem Bewußtseyn, daß er vielleicht eine strafbare Handlung vornehme, ein mögliches Verbrechen als solches. Indem er nicht hören wollte, hörte er würklich. Indem er sein inneres Auge absichtlich verschloß, hat er würklich gesehen. Es war allerdings eine Unterordnung der Handlung unter ein Gesetz vorgegangen; allein eben so gewiß, war die Handlung mit allem bezeichnet, was karakteristisch das dolose vom kulposen Verbrechen unterscheidet.

Feuerbach rechnet zweytens und mit Recht diejenige Fälle zu den kulposen Verbrechen, bey

welchen die Gesetzesübertretung darum erfolgte, weil der Handelnde oder Unterlassende, diejenige Reflexion unterlassen hat, welche ihm die Handlung oder Unterlassung, als unter dem ihm wohlbekannten Strafgesetz begriffen, würde dargestellt haben. — Die Unterlassung einer solchen Reflexion unterscheidet sich indessen durch nichts, von der unterlassenen Erinnerung an das Strafgesetz selbst. Hier ist wie dort ein negativer Akt des Erkenntnißvermögens vorhanden. — Nachdem Charondas selbst bey Lebensstrafe verboten hatte, bewafnet in der Versamlung des Volks zu erscheinen, vergißt er, aus der Schlacht zurückkehrend, daß er bewafnet sey, und tritt in seiner Rüstung unter die sich berathschlagende Häupter des Staats. — Es ist bey Strafe verboten, nach Ablauf einer bestimmten Tageszeit in einem öffentlichen Hause zu verweilen. Der sich dort Aufhaltende vergißt die Uhr, oder vergißt, daß er sich in einem öffentlichen Hause finde, und diese un=

terlassene Reflexion verhindert ihn seine Handlung unter das ihm sonst wohlbekannte Strafgesetz zu subsumiren. — Es sind Hazardspiele bey Strafe verboten. Das Gesetz ist dem Spieler sehr wohl bekannt. Allein er unterläßt die Reflexion daß ein gewisses von ihm gespielte Spiel ein Hazardspiel sey. — Wo, um der Wahrheit willen, existirt in allen diesen Fällen, Subsumtion unter das Strafgesetz, Bewußtseyn von Gesetzwidrigkeit? Was hat der böse Wille mit dem schlechten Gedächtniß zu thun? Wie ist Bewußtseyn von Gesetzwidrigkeit bey einem negativen Akt des Erkenntnißvermögens, bey der Bewußtlosigkeit, denkbar.

Endlich rechnet Feuerbach zu den kulposen Verbrechen, diejenigen Gesetzesverletzungen, welche der Urheber derselben, durch unterlassene Reflexion über den möglichen Kausalzusammenhang seiner Handlung mit einer illegalen Würkung hervorbringt. — Jezt wird man mir gewiß den Beweiß erlassen, daß hier, ge-

rade wie bey den vorigen Klassen kulposer Gesetzes-übertretungen, keine psychologische Nöthigung und Würksamkeit des Strafgesetzes, möglich oder denkbar sey, oder daß, wenn sie dennoch existirt, das Verbrechen alle Merkmale eines dolosen annimmt. — Der Dachdecker wirft einen Ziegel vom Dach, und unterläßt die Reflexion, daß der Wurf einen Menschen tödten könne; hätte er im Moment des Werfens das Bewußtseyn der Strafbarkeit der Unterlassung einer solchen Reflexion gehabt, dann hätte freylich die psychologische Würksamkeit des Strafgesetzes existirt; allein diese nemliche Würksamkeit hätte dann auch die nichtvorhandene Reflexion würklich hervorgebracht, und nun hätte der Wurf nicht mehr geschehen können, ohne den Karakter eines dolosen Verbrechnes anzunehmen. — Ein zum Schwindel geneigter Mensch findet sich auf einem hohen Thurn; seines Nervenfehlers uneingedenk, besteigt er einen gefährlichen Ort. Es schwindelt ihm, er fällt und

stürzt entseelt nieder. Kulpa ist unverkennbar. Die nicht würklich erfolgte, aber doch mögliche Reflexion des Kausalzusammenhangs eines gewagten Tritts, mit einem dem Subjekt selbst verderblichen Erfolg, hätte den Tod des Unglücklichen verhindert. Der Gedanke an unvermeidliche Vernichtung mußte dann stärker würken, als das Bewußtseyn, irgend eines an das kulpose Verbrechen geknüpften Strafübels. Hätte aber das Bewußtseyn einer solchen psychologischen Nöthigung nur entfernt existirt, so wären Tritt und Fall unterblieben.

Man verzeihe mir diese Ausführlichkeit. Die blendende Theorie von einem dem kulposen Verbrechen zum Grunde liegenden positiven bösen Willen, war zu folgenreich, zu verführerisch für Gesetzgeber und Richter, um nur dem sehr kleinen Haufen selbstdenkender Leser, in ihrer Blöße dargestellt zu werden. Ich mußte nach Gemeinverständlichkeit streben, und durfte nicht kurz seyn.

II. Strafdrohungen können nur die willkührlichen Akte des Begehrens, nie aber und in keinem Fall die unwillkührlichen Akte des Erkenntnißvermögens psychologisch beherrschen und bestimmen.

Ich kann mich, nach dem, was ich eben ausgeführt habe, des Beweises dieser Behauptung überheben. Gehört es zum Wesen des kulposen Verbrechens, daß der Gesetzesübertreter im Augenblicke der Handlung, sich keiner Uebertretung bewußt war, und kein Strafgesetz wahrnahm, daß seinem Blick entweder das Gesetz oder die Handlung, als eine durch das Gesetz zu einem Verbrechen gestempelte Handlung entschwand — so folgt von selbst, daß keine psychologische Territion sein Begehren beherrschen konte. Ein mit subjectiver Gesetzwidrigkeit verknüpftes kulposes Verbrechen, widerspricht sich selbst. Der Gesetzgeber kann nicht darum an das kulpose Verbrechen Strafen knüpfen, damit die Vorstellung der Strafe die

That selbst verhindere. Der geläuterte Begrif der Kulpa, schließt diese Vorstellung aus. Und was nach den Gesetzen der menschlichen Natur nicht möglich ist, kann kein Gesetz möglich machen.

Man kann indessen folgendes einwenden.

Eine falsche oder unterlassene Würksamkeit des Begehrungsvermögens, ist Ursache der kulposen, ohne Absicht des Handelnden, Illegalitäten bewürkenden That. Es ist dabey kein positiv böser Wille vorhanden, denn es existirte kein Bewußtseyn des Erfolgs, kein Begehren oder Verabscheuen desselben, kein Begehren oder Verabscheuen des Gegentheils. Wenn indessen jenes Bewußtseyn vom Gesetzgeber erwekt werden kann, so ist auch dieses Begehren oder Verabscheuen des Erfolgs erwekt worden. Der Gesetzgeber erreicht allerdings diesen Zwek, wenn er dem vielleicht zu kulposen Verbrechen hingezogenen Subjekt, Strafe droht. Er macht ihn dadurch auf seine Handlungen aufmerksam. Er

erhebt ein, ohne die Strafdrohung nicht existirendes Bewußtseyn, durch sie, zu einem existirenden. Er erhebt ein, ohne das Bewußtseyn des Erfolgs nicht existirendes Begehren oder Verabscheuen, zu einem vorhandenen. Hätte der Gesetzgeber nicht dem Unbedachtsamen im voraus angekündigt, er werde ihm, wenn er auf die Folgen seiner Uebereilung nicht achte, und durch seine Fahrlässigkeit Gesetze objektiv verletze, Strafübel zufügen, so hätte freylich der Unbedachtsame an nichts gedacht, und Begehren und Verabscheuen wären nicht in ihm gewekt worden. Ganz anders dagegen wenn ihm die Strafe der Fahrlässigkeit im voraus angekündigt war. Er mußte nun die Strafe, und mithin die zu bestrafende Fahrlässigkeit selbst, verabscheuen. Seine Handlungen wurden vom Strafgesetz beherrscht. Es war eine psychologische Territion vorhanden. — Das Strafgesetz gegen das kulpose Verbrechen, wekt daher das Bewußtseyn, daß Fahrlässigkeit selbst gesetz-

widrig sey, und so wie dieses Bewußtseyn geweckt worden ist, hat das dennoch kulpose Verbrechen verübende Subjekt, gleich dem dolosen Verbrecher, unter der psychologischen Abschreckung des Gesetzes gehandelt, und gleich ihm dieser Abschreckung getrozt.

Ich selbst habe an einem andern Ort, auf diesem schlüpfrigen Wege, den psychologischen Zwang deducirt, unter welchem ich mir selbst den kulposen Verbrecher dachte. *) Vielleicht sind mehrere meiner Leser durch das Raisonnement getäuscht worden, welches mich täuschte. Für mich wird es daher doppelte Pflicht meine eigene Trugschlüsse zu enthüllen.

Strafdrohungen gegen kulpose Gesetzesübertretungen, sind nichts anders als Bedrohungen, des mangelnden oder fehlerhaften Nachdenkens.

---

*) Darstellung der rechtlichen Imputation. Giessen 1803. S. 77—87.

Ich räume ein, daß sie denjenigen Blendschein und Trugschluß aufheben können, welcher kulpose gesetzwidrige Thaten erzeugt. Sie können bewürken daß der Unbedachtsame bedachtsam werde, so, daß wenn er dennoch die Handlung vornimt, er nicht mehr aus Fahrlässigkeit, sondern aus bösem Vorsatz fehlt. Beym eigentlichen kulposen Verbrechen, hat aber das Strafgesetz dennoch nicht psychologisch geschrekt, nicht psychologisch schrecken können. Der Gesetzgeber konnte es in neun und neunzig Fällen dahin bringen, daß Furcht vor Strafe die Bewußtlosigkeit des möglichen Erfolgs aufhob, und nun die Handlung entweder ganz unterblieb, oder den Karakter des dolosen Verbrechens annahm. Wurde dagegen im hundertsten Fall, des Strafgesetzes ungeachtet die Bewußtlosigkeit des möglichen Erfolgs nicht aufgehoben, so erfolgte ein eigentlich kulposes Verbrechen, und hier erwachte keine Vorstellung von Strafe; Furcht vor einem Strafübel wurde nicht würksam. — Folgendes

Beispiel wird diese Ansicht über jeden möglichen Zweifel erheben.

Der Gesetzgeber hat im Allgemeinen Hazardspiele verboten; er hat vielleicht den Karakter der Hazardspiele im Allgemeinen angegeben, aber ein Verzeichniß der verbotenen Spiele hat er nicht aufgestellt. Die Furcht vor Strafe wird jeden, der die Absicht hat, das Gesetz zu ehren, bestimmen, sich jedes Spiels zu enthalten, welches nur einige Aehnlichkeit mit dem verbotenen hat. Wer sich dagegen, ungeachtet der Vorstellung der Strafe, und des Bewußtseyns, daß das jezt begonnene Spiel vielleicht, nach der Intention des Gesetzgebers, das verbotene Spiel seyn könne, darauf einläßt, bricht nicht das Gesetz durch die Folge einer unterlassenen Reflexion, sondern mit Reflexion, nicht kulpos sondern dolos. — Wer sich dagegen, durch unterlassene Reflexion über den Unterschied zwischen reinen Glüks- und Kunstspielen, überredet hat, das gespielte Spiel

sey kein reines Glüksspiel, oder wem die Neigung zum Spiel das Gesetz völlig aus dem Gedächtniß verdrängt, — der hat kulpos, aber nicht unter dem psychologischen Einfluß des Strafgesetzes gefehlt. Er hat nicht gleich dem dolosen Verbrecher die Territionen desselben gefühlt und verachtet; er hat sie gar nicht gekannt.

Es entwickelt sich aus dieser Ansicht folgende Wahrheit. Die Bedrohung des kulposen Verbrechens, kann zwar die Unterlassung einer Reflexion, aus welcher ein illegaler Effekt, ohne die Absicht des Handelnden entstehen kann, zu einem Gegenstand des Abscheus machen; sie kann daher, indem sie psychologisch zu einer würklichen Reflexion nöthigt, diejenige Lücke im Totalen der Verstandesperzeptionen ausfüllen, welche, sobald sie ausgefüllt ist, die Willkühr, zur Vermeidung des illegalen Erfolgs bestimmt. Wo sie dagegen diesen Zweck nicht erreicht, wo sie die Lücken in den Verstandesperzeptionen nicht

ausgefüllt hat, da hat sie auch psychologisch nicht würken, und das Begehrungsvermögen nicht beherrschen können. Sie kann die, in den innern Akten des Erkenntnißvermögens, vorhandene Ursachen, illegaler äusserer Erscheinungen, wegräumen; sie kann das kulpose Verbrechen, durch eine vom Begehrungsvermögen dem Verstand unwillkührlich abgenöthigte Reflexion, verhindern. Wo aber die Reflexion nicht geweckt, wo der Drohung ungeachtet, die fahrlässige Gesetzesübertretung begangen worden ist, da ist die Beziehung der leztern auf subjektive Gesetzwidrigkeit, auf einen positiv bösen Willen, schlechterdings unmöglich. — Nur das dolose Verbrechen steht unter der Oberherrschaft des Strafgesetzes; der Urheber desselben kündigt sich immer als muthwilliger Empörer gegen die ihm wohlbekannte Obrigkeit an. — Das würklich kulpose Verbrechen dagegen, steht nie und unter keiner Voraussetzung unter der Oberherrschaft des Strafgesetzes. Subjektive Illegalität kündigt der

Urheber desselben nicht an. Er ist ein friedlicher aber einfältiger und und unverständiger Unterthan einer Strafgewalt, deren Donner er nicht hörte, deren Blitze ihm nicht leuchteten.

Feuerbachs und meine eigne Theorie über die Gründe der Sträflichkeit des kulposen Verbrechens, glaube ich nun in ihre lezte Bestandtheile aufgelößt zu haben. Das Urtheil, daß sie aus einem Gewebe glänzender, aber nicht haltbaren Trugschlüsse bestehe, ist, wie ich glaube, gerechtfertigt. Doch konnte ich meinen scharfsinnigen Gegner nicht widerlegen, ohne durch die Widerlegung selbst, seinem Verdienst um die Wissenschaft, ein neues Denkmal zu stiften. Indem er die Irrthümer seiner Vorgänger theilte, theilte er sie mit Gewinn für die Wahrheit. Er umfaßte sie mit der Glut seiner schöpferischen Einbildung, trieb eine falsche

Lehre, durch den aufhellenden Blick seines immer prezis und konsequent raisonnirenden Verstandes, indem er sie ordnete und systematisirte, so zu sagen auf die Spitze, und nöthigte dadurch den nach Wahrheit forschenden Zweifler, den Irrthum in seiner Wurzel aufzusuchen, und ihm so in allen seinen Ramifikationen beyzukommen. Ein schielendes, desultorisches Raisonnement, würde diesen Vortheil nicht gewährt haben. Es hätte eine geistige Starrung des innern Blicks erzeugt, bey welchem es beynah unmöglich wird, sich seines Gegners zu bemeistern.

Doch wehe mir, wenn ich hier stehen bleiben müste! Ich hätte dann genommen und nicht gegeben. Ich hätte der Gesetzgebung und Rechtspflege eine unentbehrliche, wenn schon zerbrechliche Stütze geraubt, ohne sie an eine haltbarere zu verweisen.

Ich werde dem wenig Dank wissen, wel-

cher mein baufälliges Haus niederreißt, in welchem ich sicher zu wohnen glaubte, ohne mir eine bessere Wohnung dafür hinzusetzen. War ich doch in meiner morschen Hütte gegen unfreundliche Elemente geschüzt, und ahnte den nahen Einsturz nicht. Jezt bin ich Wind und Wettern ausgesezt und finde mich schlimmer als vorher.

Daß auch das kulpose Verbrechen gestraft werde, ist Bedürfniß der Rechtssicherheit. Und wenn sich die Gerechtigkeit der Bestrafung desselben aus der auf die Gesetze des Erkenntnißvermögens angewandten Rechtslehre gar nicht rechtfertigen lassen sollte, so ist jene Bestrafung dennoch eine Forderung des gemeinen Menschenverstandes. Man untergräbt daher, wenn man nur Irrthümer aufdeckt, die Gewissensruhe des Gesetzgebers und Richters, und stört die innere Uebereinstimmungen seines Bewußtseyns. Man bringt die Pflege des

Strafrechts rückwärts, und die Wissenschaft nicht vorwärts.

Wir bedürfen also eines Leitfadens aus dem Labirinth. — Es ist nicht genug einen Blendschein ausgelöscht zu haben. Man zünde erst die Fackel der Wahrheit an, und dann rühme man sich seines Triumphs über die Irrthümer der Spekulation!

Eh ich die Befriedigung dieser Forderung unternehme, sey mir noch ein Rückblik auf die Feuerbachsche Theorie über die bürgerliche Strafbarkeit der Kulpa erlaubt.

Feuerbach stellt die allgemeine, nach seiner Behauptung gar keine Ausnahme zulassende Regel auf: jedes Strafgesetz hat zur Absicht, alle im Staat lebende Bürger, durch die Vor=

stellung der gedrohten Strafe, von der vom Gesetz verbotenen Handlung oder Unterlassung abzuschrecken, mithin den Willen psycholochisch zur unterlassenden oder vorzunehmenden Handlung zu bestimmen. Ohne die Möglichkeit eines psychologischen Einflusses der Vorstellung der Strafe, ist nach Feuerbachs Ansicht, keine Strafzufügung begründet. „Die Möglichkeit „der Bestrafung in concreto sezt daher vor„aus 1) daß die That im **Willen** des Sub„jekts gegründet, und es ihm also psycholo„gisch möglich war, die That zu unterlassen. „2) Daß das Bewußtseyn des Strafgesetzes „und 3) die Ueberzeugung vorhanden war, daß „der Zweck, zu dessen Realisirung das Sub„jekt sich bestimmte, durch das Strafgesetz „bedroht wurde." — *)

*) Betrachtungen über Dolus und Kulpa in der Bibliothek für die peinliche Rechtswissenschaft und Gesetzkunde. II. 1. S. 212.

Nimt man diese Behauptung für allgemein wahr an, findet man die Rechtfertigung einer Strafzufügung *nur* auf diesem Wege, so folgt nothwendig dreyerley. Es folgt 1) daß das eigentliche kulpose Verbrechen *nie* gestraft werden könne. Denn unwidersprechlich hatte dabey das handelnde Subjekt gar kein Bewußtseyn des Strafgesetzes; es hatte nicht die Ueberzeugung, daß der Zweck zu dessen Realisirung es sich bestimme, durch das Strafgesetz bedroht sey. Diese Ueberzeugung, und dennoch ein kulposes Verbrechen annehmen, heißt offenbar in seinem eigenen Bewußseyn einen Widerspruch dulden. Es folgt 2) daß der Staat um kulpose Verbrechen zu verhüthen, das Subjekt in die Nothwendigkeit setzen müsse, nicht anders als dolos das Aufmerksamkeit gebietende Gesetz zu übertreten. Es folgt endlich 3) das die dolos unterlassene grobe Unaufmerksamkeit, die, wenn ich mich so ausdrücken darf, dolose Culpa lata, mit der gelindesten, die dolos unterlas-

sene geringe Unaufmerksamkeit dagegen, die dolose Culpa levissima, mit der härtesten Strafe zu bedrohen sey. Alle drey Folgerungen widersprechen dem gesunden Menschensinn. Und eben darum muß der Vordersatz — **nur im bösen Willen gegründete, mit dem Bewußtseyn des Strafgesetzes und der Verletzung desselben vorgenommene Gesetzesübertretungen, rechtfertigen Strafzufügungen** — in Beziehung auf das kulpose Verbrechen, falsch seyn.

Ich will die Nothwendigkeit jener dreyfachen Folgerung zeigen. —

1. **Das eigentliche kulpose Verbrechen dürfte nie gestraft werden.** Dieses ist nach den Feuerbachschen Prämissen unläugbar. **Nur der positiv böse Wille ist strafbar,** sagt Feuerbach. Der kulpose Verbrecher hat aber keinen bösen Willen. Er hat ihn nicht allein nicht in Beziehung auf das verlezte Gesetz selbst. Er hat ihn auch nicht in Beziehung auf das Aufmerksamkeit gebietende Strafgesetz.

Auch an das leztere dachte er nicht. Auch die Uebertretung desselben begehrte er nicht; hätte er sie begehrt, so hätte er in Beziehung auf dieses Gesetz dolos gehandelt. Aber auch in dieser Hinsicht blieb sein Erkenntnißvermögen unwürksam. Und was für seinen Verstand kein Gegenstand der Perzeption war, konnte auch für seine Sinnlichkeit kein Gegenstand der Lust seyn.

2. **Um kulpose Verbrechen zu verhindern, müste der Staat den Bürger in die Nothwendigkeit setzen, nicht anders als dolos das Aufmerksamkeit gebietende Gesetz zu übertreten.** — Aproximativ sollen aus dem Staat alle Gesetzesübertretungen verbannt bleiben. Die Existenz der Bürger und ihre durch diese Existenz begründete Rechte, sollen gegen den bösen Willen, und gegen die Unterlassungssünden des Erkenntnißvermögens gesichert seyn. Bestrafung dieser Sünden würde sich freylich nicht rechtfertigen lassen. Aber es müßte ein Mittel

aufgefunden werden, welches die Verübung der Sünde selbst, unmöglich machte, und doch die verübte, keiner Strafe unterordnete. — Dieses Mittel würde sich nun allerdings finden lassen.

Der Fahrläßige sieht nicht, was der Aufmerksame wahrnimt. Eine innre Kraft öfnet das Perzeptionsvermögen des leztern, oder verhindert seine Verblendung durch Leidenschaft. Der Fahrlässige sieht entweder darum nicht, weil ihm die innre Sehkraft, oder vielmehr der die innre Sehkraft weckende Reiz fehlt, oder er sieht darum nicht, weil irgend eine Leidenschaft, das was er etwa sehen könnte, seinem Blick entrückt. Ist einmal die innre Sehkraft geweckt, oder ist das ihre Würksamkeit unterdrückende Hinderniß aufgehoben, so erfolgt nun mit Nothwendigkeit die innre Perzeption.

Will der Staat Fahrläßigkeiten verhindern, so muß er die Sehkraft des Verstandes reizen,

oder das Hinderniß ihrer Würksamkeit aufheben. Er muß die Sinnlichkeit unaufhörlich durch die Sinnlichkeit nöthigen, das Perzeptionsvermögen zur Wahrnehmung des Kausalzusammenhangs der Dinge anzuspornen.

Diese Nöthigung erfolgt, wenn der Staat den Bürger auf jedem seiner Schritte mit dem warnenden Zuruf begleitet: **Hüthe dich, du kanst Uebertreter des Gesetzes werden.** Diese Warnung müßte immer die Sinnlichkeit durch eine Strafdrohung ansprechen. Der Staat müste dem Bürger das Bild der dem Unaufmerksamen gedrohten Strafe, in jedem Moment seines Lebens vorhalten. Er müste es in jeder Ecke der Straße, in jedem Winkel seines Hauses sehen. In jedem Schall der Glocke müste er den Zuruf des Strafgesetzes hören. Vom frühen Morgen bis zum späten Abend müste der hofmeisternde Staat ihn durch Strafbilder erinnern, es könne aus dieser Handlung, wenn der Handelnde nicht vorsichtig sey, diese, es

könne aus *jener* eine andere Gesetzesübertretung entspringen. — Nun fände sich der Bürger beynah in der Unmöglichkeit der Unaufmerksamkeit. Er würde das Aufmerksamkeit gebietende Gesetz nicht anders als dolos übertreten können. Wahre Kulpa bliebe freylich straflos. Der Bürger würde aber noch im Augenblick der Handlung daran erinnert worden seyn, daß er in Kulpa versire. Und durch diese Erinnerung würde sich die kulpöse Unaufmerksamkeit in eine dolose verwandelt haben. — Daß das alles nur gedacht, aber nicht ausgeführt werden könnte, brauch' ich nicht zu beweisen. Der Bürger würde beständig gehofmeistert, immer belehrt werden. Wo sollte man die Lehrer hernehmen? Und was würde aus der Selbstständigkeit des bürgerlichen Lebens?

3. **Die dolos unterlassene grobe Unaufmerksamkeit würde mit den gelindesten, die dolos unterlassene geringste Unaufmerksamkeit**

dagegen, mit der härtesten Strafe zu bedrohen und zu belegen seyn. — Fahrlässigkeit entspringt aus unterlassener Reflexion. Daß die Reflexion unterlassen wurde, war die Wirkung einer positiven oder negativen sinnlichen Naturkraft. (Leidenschaft oder Trägheit) Das Aufmerksamkeit bey Strafe gebietende Gesetz würde diese Naturkraft durch die Furcht vor Strafübeln überwinden. Da nun die zu erregende Naturkraft in nichts anders als in der Mühe besteht, mit welcher sich der Verstand zur Aufmerksamkeit anspornt, da diese Mühe die Unaufmerksamkeit mit gewissen sinnlichen Reizen schmückt, so müste Furcht vor Strafe diese Reize durch Gegenreize aufheben. Aber auch hier würde die Gerechtigkeit einen Maasstab der Strafe fordern. Sie würde verlangen, daß der schwächere Reiz durch einen schwächern, der stärkere durch einen stärkern Gegenreiz überwunden werde.

Nun steigt aber der sinnliche Reiz der Unauf-

merksamkeit mit der Schwierigkeit der Aufmerksamkeit. Er fällt mit der Leichtigkeit derselben. Wo der Kausalzusammenhang der Dinge, sich bey einem sehr geringen Grad von Aufmerksamkeit, dem Verstande aufdringt, da bedarf es nur eines kleinen Drucks auf die menschliche Erregbarkeit für Lust und Unlust, es bedarf nur eines schwachen sinnlichen Motivs, um den Verstand durch die Sinnlichkeit zu nöthigen, über jenen Kausalzusammenhang die Augen zu öfnen. Es bedarf eines stärkern Wirkungsmittels, wenn nur gespannte Attention jenen Kausalzusammenhang zu entdecken vermag. Wo ihn endlich nur das mühsamste Nachdenken in der Welt der Ursachen und Würkungen erspäht, da gelingt es nur einer alle Fiebern des Gefühls erschütternden Furcht und Hofnung von den Augen des Perzeptionsvermögens die Blendhülle niederzureissen.

Nun wird aber der äußerst Fahrlässige durch eine geringe Anstrengung des Verstandes, der

minder Fahrlässige durch eine größere, und der sehr geringe Fahrlässigkeit Begehende, durch die gröste Anstrengung des Verstandes, aus seiner geistigen Blindheit geweckt. Furcht vor geringen Strafübeln, würde die Unaufmerksamkeit des erstern, wenn er nur noch im Moment der That, sich der Fahrlässigkeit bewußt würde, zur Besonnenheit zurückrufen. Mit der steigenden Schwierigkeit, den Kausalzusammenhang zu entdecken, müste auch die steigende Furcht vor größern Strafübeln, die Aufmerksamkeit wecken. Und wo nur das sorgfältigste Nachdenken, in der Reihenfolge der Ursachen und Würkungen, zu vermeidende Illegalitäten entdecken könnte, da mögte noch immer die Frage entstehen, ob das durch die Vorstellung gräslicher Strafen bewafnete Strafgesetz, ob die vorgehaltenen Bilder von Galgen und Rad hinreichen würden, um den Blick des Perzeptionsvermögens auf denjenigen Fleck im Gebiet des Möglichen und Nothwendigen zu richten, der

da entdeckt werden muß, um einen illegalen Erfolg zu vermeiden.

Welche unglückliche Inkonsequenz um der Konsequenz der Wissenschaft willen! Wohlüberlegter Dolus und geringe Unaufmerksamkeit stünden auf einer gleichen Stufe bürgerlicher Verwerflichkeit! Mögte immerhin das moralische Gefühl nur jenen verdammen, an dieser dagegen kaum etwas zu verzeihen finden; — das Strafgesetz müßte, um nicht seines Zwecks zu verfehlen, beyde mit gleicher Strenge, mit gleicher Grausamkeit bekämpfen. Absurditäten dieser Art kann der Staat nicht wollen. Zufrieden wenn seine Bürger aus Furcht vor Strafe gesetzwidrige Begehrungen besiegen, ist diese nemliche psychologische Territion sein nächster Zweck nicht, wenn er unterlassene Reflexionen und dadurch entstandene gesetzwidrige Wirkungen mit Strafe bedroht. Er will nicht dem Verstand der Bürger durch die Furcht vor

Bayerische
Staatsbibliothek
München

sinnlichen Martern, die Kombinationen vorzeichnen, durch welche absichtlose und unbegehrte Gesetzesübertretungen vermieden werden können. Die Strafe des kulposen Verbrechens geht von andern Gesichtspunkten aus, und arbeitet auf einen andern Zweck.

Die Fragen: Worin liegt der Grund der bürgerlichen Sträflichkeit des kulposen Verbrechens, wie läßt sich die Nothwendigkeit und Gerechtigkeit des über den Kulposen verhängten Strafübels darthun, nach welchem Maasstabe ist die Strafe zu proportioniren? — Alle diese Fragen können durchaus nicht ohne eine genaue Zergliederung des Begehrungs- und des Erkenntnißvermögens, und des Verhältnisses des einen zum andern, beantwortet werden.

Der sinnlich verständige Mensch — so wie

Bayerische Staatsbibliothek München

er ausgerüſtet mit Begehrungs- und Erkenntniß-vermögen, vor der auf ſeine überſinnliche Moralität, nicht rechnenden Strafgeſetzgebung daſteht — macht die Befriedigung ſeiner ſinnlichen Zwecke, zum höchſten Zweck ſeines verſtändigen Handelns. Er hat ſeine Glückſeligkeit fordernde Triebe, und einen auf ſeine Glückſeligkeit beſtändig gerichteten Willen; er hat einen die Mittel zur Glückſeligkeit erkennenden, und zu dieſem Zweck die Geſetze der Auſſenwelt erforſchenden Verſtand. Die Triebe der Sinnlichkeit **beherrſchen**, der Verſtand aber **leitet** ſeine Handlungen. Die Sinnlichkeit gleicht einem gebietenden Monarchen, der den Verſtand zu ſeinem beſtändigen Rathgeber braucht. Jene will von dieſem wiſſen, durch welche Mittel ſie befriedigt werden könne, dieſer beſchäftigt ſich mit der Auffindung der Mittel. Die Sinnlichkeit würkt indem ſie genießt; der Verſtand würkt und arbeitet für den Genuß. Die Sinnlichkeit

ist sich selbst Zweck, der Verstand ist Mittel zum Zweck.

Aber der treue Rathgeber der Sinnlichkeit ist in seiner Würksamkeit durch seine allmächtige Gebieterin selbst beschränkt. Seine Anstrengungen haben freylich keinen andern Zweck als das Beste derselben. Nur darum erspäht er die Gesetze und den Kausalzusammenhang der äussern Welt, um die Art und Weise zu entdecken, wie die Sinnlichkeit zur Erreichung ihrer Zwecke am schicklichsten auf sie würken könne. Allein die Sinnlichkeit arbeitet selbst durch den Ungestüm ihrer Forderungen der vollen Würksamkeit des Verstandes entgegen. Durch Leidenschaften bethört sieht dieser oft die Aussenwelt und ihren Kausalzusammenhang in einem falschen Licht. Die Folgen seiner unverschuldeten Verirrungen sind seiner Gebieterin selbst verderblich. Weil er nicht gesehen hat, was er vom Ungestüm der Sinnlichkeit ungeblendet hätte sehen müssen, verfehlt diese

ihren lezten Zweck, und erkauft die Befriedigung des gegenwärtigen Triebes durch das Opfer künftiger vom Verstand nicht vorausgesehener Leiden und Entbehrungen.

Und grade die Erfahrung solcher unwillkührlichen Verirrungen, sichert den Verstand gegen neue Misgriffe. Die einmal in ihren Erwartungen getäuschte Sinnlichkeit, läßt ihrem Rathgeber und Führer künftig einen freyern Spielraum. Sie hindert ihn nicht länger an einer richtigen Einsicht des Kausalzusammenhangs der Dinge. Er wird ein besserer und einsichtsvollerer Rathgeber seiner durch Unglück gewarnten Gebieterin.

Das ist die armseelige Geschichte des sinnlichen Menschen. Um ihn zur Glückseligkeit zu führen, gab ihm die Natur einen erkennenden Verstand. Durch den Ungestüm seiner Begierden blendet er selbst seinen Führer. Erst harte Erfahrungen theilen den täuschenden Nebel und schärfen die Sehkraft des Erkennungs-

vermögens. Aber kaum ist der Verstand herangereift zu männlicher Kraft, so zerstört der Mechanismus der Naturgesetze, das künstliche, aus Begierden und Vorstellungen zusammengesezte Uhrwerk; für den Nachkommen sind seine Erfahrungen verloren, und der junge Weltbürger durchkreißt den nemlichen Zirkel von Verirrungen und Belehrungen.

So ist das ganze sinnliche Leben des Menschen eine fortwährende Erziehung durch Erfahrung. Jede unkluge Handlung züchtigt sich selbst durch ihre Folgen. Dem Verstand kömt die Züchtigung zu gut, und er benuzt seine bessere Einsicht, zur weisern Beförderung der Sinnlichkeit.

In diesem Wechselverhältniß des Verstandes zur Sinnlichkeit enthüllt sich für die Erziehungskunst und für die Strafgesetzgebung ein wichtiger Grundsatz. Beyde haben ihn schon lange befolgt; nur erkant hat ihn die bisherige Philosophie der Strafgesetzgebung nicht. Man

hat auch hier — wie so oft bey bürgerlichen Einrichtungen — in der Praxis beyläufig gethan was man sollte, aber in der Theorie nicht gewußt, was man that.

Der Grundsatz für den Erzieher und für den Strafgesetzgeber lautet so:

> mache die Verirrungen des Verstandes, wenn sie dem Erziehungszweck zuwider würken, oder den Staatszweck stören, zu einem Gegenstande der Erfahrung.

Das beym Ungestüm seiner Begierden seinen Verstand nicht gebrauchende Kind wird durch die Ruthe klüger gemacht. Die Erinnerung an die empfangene Schläge erzeigt ihm eben die Wohlthat, welche dem unbesonnenen Jüngling, der auf eine Karte den Unterhalt eines halben Jahrs gesezt hat, der Druck eines fortdauernden Mangels gewährt. Nicht anders verfahre der Staat gegen den Bürger, welcher durch eine unterlassene, obgleich mögliche Reflexion, eine gesetzwidrige Würkung hervor-

bringt. Begehrt hat er diese Würkung freylich nicht; einen bösen Willen hat er nicht gezeigt; und eben darum ist diejenige psychologische Territion, welche das Strafgesetz nur dem dolosen Verbrecher vorzeigen konnte, an ihm nicht verloren gegangen. Aber seine eigentlich nicht illegale Begierde hatte den Verstand geblendet. Damit diese Blendung aufhöre, damit künftig der Verstand den möglichen oder wahrscheinlichen Kausalzusammenhang mit einem gesetzwidrigen Erfolg einsehe, und dann der Anblick des daran geknüpften Strafübels das Begehren von der Hervorbringung dieses Erfolgs abschrecke, muß der Verstand belehrt, und damit diese Belehrung unausbleiblich erfolge, muß der Sinnlichkeit ein Erfahrungsübel zugefügt werden.

Man wird mir einwenden, daß der Staat kein Hofmeister, die Strafgesetzgebung keine Erziehungsanstalt, und Besserung nicht Zweck der Strafe sey. Man vergesse indessen den

Unterschied zwischen Endzweck und Mittelzweck der Strafe nicht. Der lezte Zweck der Strafgesetzgebung ist **Verhütung gesezwidriger Würkungen durch ein sinnliches Uebel.** Ueber den Mittelzweck wird hierdurch nichts weiter als folgendes bestimt: **alles was diesem lezten Zweck nicht widerspricht, kann in dem Mittelzweck enthalten seyn.** Ob jener durch psychologische Territion, oder durch ein Zuchtübel der bürgerlichen Erziehung erreicht werde, ist einerley. Psychologische Territion ist — wie ich bis zur höchsten Evidenz glaube bewiesen zu haben, — beym würklich kulposen Verbrechen **durchaus undenkbar.** Die Anwendung eines Erziehungsmittels widerspricht dagegen in keiner Hinsicht den Gesetzen der menschlichen Natur; es wird durch den höchsten Zweck der Strafgesetzgebung nicht verworfen. Nur wer an einem System hängt, wer ihm und nicht der Wahrheit huldigt, wer durchaus Alles aus einem einmal angenommenen Prinzip erklären will —

mag immerhin das angenommene Prinzip ein denkbares selbst ein herrschendes seyn, wenn es nicht überall durchgreift, gehört es nur zu den abgeleiteten Grundsätzen, und darf nicht zu dem Rang eines höchsten und durch sich selbst herrschenden erhoben werden — wer, um recht konsequent zu seyn, sich entschliessen kann in Absurditäten und Inkonsequenzen zu fallen — kann den Ausdruck Erziehungsmittel perhorresziren, und aus der wissenschaftlichen Strafrechtstheorie verbannen.

Ich lasse mich eben so wenig durch die Einwendung irre machen, daß ein um der Erziehung willen zugefügtes Uebel, kein Strafübel sey. Strafe wird um einer begangenen Handlung willen zugefügt. Dazu bekenne ich mich mit Feuerbach. Hierin steht die zur Aufrechthaltung psychologischer Territionen zugefügte Strafe mit der Zuchtstrafe in gleicher Kategorie; allein jene intendirt Erhaltung der Territion, welche schon das Gesetz bewürkt

hatte; diese intendirt Erzeugung der Territion, welche das Gesetz nicht erzeugen konnte.

Der aufgefundene Gesichtspunkt räumt alle Schwierigkeiten aus dem Wege, und versöhnt die Spekulation mit dem Bewußtseyn des gemeinen Menschenverstandes.

Hinderten heftige Naturtriebe die Sehkraft des Verstandes, so sah dieser nicht, was der gewöhnliche Mensch sieht; das Subjekt fiel in grobe Fahrlässigkeit. Die Zuchtstrafe muß die härteste seyn; denn nur die Erinnerung an ein großes Strafübel kann die Stärke des Hindernisses besiegen, durch welches die Sinnlichkeit den freyen Blick des Verstandes hemt.

Waren die Naturtriebe minder heftig, hatte der Verstand freyern Spielraum, war aber doch nicht frey genug, um zu sehen, was dem leidenschaftlosen ruhig kalkulirenden Blick nicht würde entgangen seyn — so existirte nur Culpa

levis. Das Strafübel muß geringer seyn; der Verstand bedarf keiner so großen Unterstüzzung, keines so großen aus dem Gebiet der eigenen schmerzlichen Erfahrung des Subjekts hergenommenen Leids, um bey künftigen ähnlichen Fällen, von der Leidenschaft ungehindert, würken zu können.

War endlich das sinnliche Hinderniß der freyen und vollständigen Verstandeswürksamkeit sehr gering, so trat Culpa levissima ein. Eben darum befreyt eine leichte Erfahrungswarnung, ein geringes Strafübel, in künftigen ähnlichen Fällen, den Verstand, vom blendenden Einfluß sinnlicher Triebe.

Und hierdurch wird der Ausspruch der bisherigen Kriminalpraxis, nach welchem Culpa levissima gelinder als Culpa levia und diese wieder gelinder als Culpa lata zu strafen war, ohne allen Widerspruch mit den höhern Grund-

sätzen der Philosophie des Kriminalrechts, vollkommen gerechtfertigt.

Hiermit glaube ich zwar die Basis zu einer richtigen Theorie der Natur und der Principien der bürgerlichen Sträflichkeit des kulposen Verbrechens gelegt zu haben. Wir wissen was das kulpose Verbrechen ist; wir wissen warum es gestraft werden muß; wir kennen endlich im Allgemeinen die Natur des daran zu knüpfenden Strafübels. — Das kulpose Verbrechen hat sich als ein bloßer Fehler des Perzeptionsvermögens dargestellt; es mußte gestraft werden, damit die durch Erfahrung gewarnte Sinnlichkeit den Verstand zu größerer Aufmerksamkeit ansporne; das zuzufügende Uebel endlich, mußte ein bloßes Erfahrungsübel seyn. — Aber wie armselig wäre der Gewinn für die Wissenschaft und für die Menschheit, wenn wir hier müßten stehen bleiben! Wir hätten bloße Verstandesbe-

griffe ohne Anwendung. Wir hätten leitende Principien für die Gesetzgebung, aber keine für die Pflege des Strafrechts. Wer belehrte den Richter über die Natur eines Erfahrungsübels, über das Minimum und Maximum desselben? Wo wäre seiner Willkühr ein Ziel gesteckt?

Wir müssen daher einen **Maasstab** für die Bestrafung des kulposen Verbrechens auffinden. Die Auffindung desselben ist eine schwierige, und ich darf es kühn behaupten, noch nie versuchte Unternehmung.

Vor allen Dingen muß der Charakter des dem kulposen Verbrechen entgegen zu setzenden Strafübels aufgesucht es muß gezeigt werden, wie sich dieser Charakter von dem, dem dolosen Verbrechen entgegen zu haltenden Strafübel unterscheide; wir müssen aus dieser Untersuchung das Verhältniß der Strafe des Dolus zur Strafe der Kulpa ableiten.

1—2. Der kulpose Verbrecher soll und kann erst **hinterher erfahren**, daß die Unterlaſ-

sung einer Illegalitäten verhüthenden Reflexion mit nachtheiligen Folgen für ihn verknüpft sey; der Dolose soll und muß es *im voraus wissen*, daß er die gesetzwidrige Forderungen der Sinnlichkeit nicht ohne schmerzhafte Folgen befriedigen könne. Der kulpose Verbrecher soll durch das was er **erfahren hat**, zu größerer Anstrengung des Verstandes, der Dolose soll durch das was er im voraus weiß zur Beherrschung des bösen Willens bestimmt werden. Die Strafe der Kulpa ist daher ein erst hinterher gefühltes Uebel der **Rückerinnerung**, die Strafe des Dolus ein schon im voraus erkanntes Uebel der **Vorstellung**.

Beym Dolus bekämpft eine sinnliche Begierde mit **Bewußtseyn** die Forderung des Strafgesetzes. Bey der Kulpa verhindert eine mangelnde oder nicht geweckte Kraft des Verstandes **ohne Bewußtseyn** die Würksamkeit desselben. Dort muß eine stärkere psychologische Macht ebenfalls durch das Bewußtseyn die illegale Be-

gierde niederkämpfen. Hier ist eine solche Niederkämpfung nicht möglich. Das gelähmte Perzeptionsvermögen entrückte den Feind aus dem Anblick des Fahrlässigen. Er fiel ohne zu wissen daß er falle. Aber die Schmerzen des zermalmenden Sturzes müssen ihn bey rückkehrender Gefahr, an die Gegenwart des Feindes erinnern. Er muß ihn dann nach dem Gesetz der Ideenassoziation erblicken können Es muß ihm aber auch dieser bloße Anblick Kraft zur Besiegung und Entwafnung des Feindes geben.

Die Größe des der Versuchung zum dolosen Verbrechen entgegenzusetzenden Uebels läßt sich gar nicht bestimmen. Der Reitz der Versuchung ist eine positive aber unbestimbare Kraft. Der zu erzeugende Gegenreitz, die hervorzubringende Furcht vor Strafe kann daher ebenfalls nichts anders als eine positive und ebenfalls unbestimbare Kraft seyn. Je größer und gefährlicher die Versuchung ist, desto furchtbarer muß dem Versuchten das sie neutralisirende

Strafübel erscheinen. Jeder nur denkbare Schmerz der Vorstellung, Verlust der Freyheit und Ehre, martervolles und schmählisches Sterben, kann zu diesem Zweck führen. Der Gesetzgeber kann daher, wenn es die Noth erfordert, alle Fibern des Gefühls erschüttern; er kann den Versuchten durch alle Marter einer irdischen Hölle vom verbotenen Gegenstand wegschrecken. — Beym kulposen Verbrechen, bey der That bey welcher keine Illegalität wahrgenommen und begehrt wurde, war die Illegalität selbst die Würkung einer negativen oder mangelnden Kraft. Hätte der Thäter den gesetzwidrigen Erfolg vorausgesehen, so würde dieser für ihn kein Gegenstand der Lust, er würde vielleicht ein Gegenstand der Unlust gewesen seyn. Der Anblick irgend eines an den nicht vorausgesehenen Effekt geknüpften Uebels, hätte diesen nemlichen Effekt zu einem Gegenstand des Abscheues machen müssen. Der

Kulpa strafende Staat darf daher nur die Erinnerung irgend eines **bestimmten** positiven Uebels dem Thäter *tief* eindrücken, so findet er sich zur Aufmerksamkeit künftig psychologisch **genöthigt**. Eingedenk des Schmerzes ist er nach dem Gesetz der Ideenassoziation auch der Fahrlässigkeit eingedenk, welche die schmerzliche Erfahrung veranlaßte. Und dieses nur durfte er seyn, um nicht wieder kulpos zu freveln.

3. So wäre die Strafe des kulposen Verbrechens im Gegensatz der Strafe des dolosen genau **karakterisirt**. Und hiermit wäre zugleich der Weg zur Auffindung des **allgemeinen** Maasstabes der Strafe des kulposen Verbrechens im Gegensatz des dolosen geöfnet.

Beym dolosen Verbrechen existirt in der Vorstellung des Versuchten ein **Komparatives** zwischen dem illegalen Reiz zum Verbrechen, und dem legalen Gegenreiz der Strafe: Für seine Perzeption, und für seine Erregbarkeit

für Schmerz und Lust enthält dieses Komparative ein **Mehr** oder **Weniger**. Beym kulposen Verbrechen kann dieses **Komparative** gar nicht existiren. So wie der illegale Reiz zur nichtvorausgesehenen gesetzwidrigen That fehlte, so fehlt auch der legale Gegenreiz der Strafe. Nur durch **Erinnerung** soll irgend ein Reiz zum Nachdenken bey künftigen gleichen Fällen erregt, es soll dadurch eine neue Illegalität **verhüthet** werden. Da aber dem **legalen** Reiz kein illegaler Gegenreiz entgegenstrebt, so kann auch der schwächste den beabsichtigten Zweck erreichen. Vollkommen richtig sagt daher Kleinschrod, daß das kulpose Verbrechen **merklich** gelinder als das dolose zu strafen sey. Nur traurig daß uns der würdige Rechtslehrer bey jeder nähern Forschung nach dem **Wie viel?** und **Warum?** — verläßt — grade als wäre der Unterschied zwischen vierwöchentlicher Arbeitsstrafe und zehnjährigem Schanzen,

da wo es auf die Bestrafung eines kulposen Verbrechens ankömmt, welches dolos verübt mit Todesstrafe belegt werden müßte — eine Kleinigkeit. Laßt uns ja die Aussprüche des gemeinen Menschenverstandes allenthalben ehren. Aber wehe der Wahrheit und Menschheit wenn der philosophische Gesetzgeber und Jurist bey diesen Aussprüchen stehen bleibt.

Der angegebene Maasstab ist indessen noch viel zu allgemein. Dürfte man ihm unbedingt trauen, so würde in allen Fällen auch der höchste Grad von Kulpa geringer als Dolus zu strafen seyn. Der immer dolos handelnde Dieb wäre dann mit härterer Strafe zu belegen, als derjenige welcher im Affekt des Zorns einen Todschlag verübte, wer vorsätzlich ein Feuerpolizeygesetz bricht härter als derjenige, welcher ohne Uebertretung eines Feuerpolizeygesetzes, kulpos Brandstifter wurde. — Auf der andern Seite wäre jede Kulpa ohne auf den Effekt zu sehen, mit gleicher Strafe zu belegen; wer

fahrlässig den andern tödtete, wäre nicht härter als derjenige zu bestrafen, welcher fahrlässig den andern leicht verwundete. Resultate dieser Art beleidigen den nie zu verachtenden gemeinen Menschensinn und folgen doch sehr konsequent aus dem vorhin Deducirten, wenn hier weiter nichts zu deduciren wäre. Wenn indessen der gemeine Menschensinn aussagt, daß es Fälle gebe, in welchen die durch Kulpa bewirkte Illegalität z. B. eine Vergiftung, weit härter gestraft werden müsse, als eine dolose Gesetzesübertretung z. B. polizeywidriges Schießen, und daß die Größe der durch Kulpa bewürkten Gesetzwidrigkeit nothwendig zu berücksichtigen sey, — so liegt es der Wissenschaft ob, diese Aussprüche aus dem aufgefundenen Prinzip der Strafe des kulposen Verbrechens zu rechtfertigen, und dieses Prinzip, nachdem die Rechtfertigung gelungen oder mislungen ist, entweder aufzugeben oder zu berichtigen und zu bestimmen.

Die gesuchte Berichtigung wird sich, wenn ich nicht irre, auf folgendem Wege finden.

Indem der Staat dem Dolus durch ein Uebel der Vorstellung entgegenarbeitet, hat er keinen andern Zweck, als durch diese Vorstellung den Dolus selbst zu überwinden. Jede Vorstellung ist dazu tauglich, und die härteste Strafe gegen das unbedeutendste Verbrechen, erreicht als Vorstellung, wenn sie den Dolus besiegt, ihren Zweck. Der Staat könnte hiernach ohne Unrecht zu begehen, gränzenlos drohen, wäre er nicht die verachtete Drohung zu realisiren verbunden, und würde nicht die Menschheit durch die Vollziehung unmenschlicher Strafgesetze beleidigt. — Indem dagegen der Staat Kulpa straft, soll er keinen andern Zweck haben, als den, die Verstandesblendung, welche die Kulpa erzeugte, bey rückkehrenden Gefahren, durch Erinnerung aufzuheben. Da aber die Erinnerung an ein überstandenes Leiden, nichts als Erinnerung, nicht fortdauerndes Leiden selbst

seyn soll, so folgt von selbst, daß die Größe des Erfahrungsübels, durch den Zweck desselben, bestimmt werde, und eben darum kein unendliches Uebel seyn könne. Es ergiebt sich hieraus der spezifische Unterschied zwischen dem Strafübel der Vorstellung und dem Strafübel der Erinnerung. Jenes existirt blos im Gebiet des **Denkbaren**, dieses im Gebiet des **Erfahrnen**; der Dolose wird bestimmt zur Ueberwindung eines bösen Willens durch die Vorstellung in der Zukunft drohender Uebel; der Kulpose wird genöthigt zu Perzeptionen des Verstandes durch die Erinnerung an vergangene Leiden. Gegen den Dolosen steht der Gesetzgebung das ganze Gebiet denkbarer Schmerzen offen, welche nur dem Menschen vom Menschen zugefügt werden können; sie kann alles was der Sinnlichkeit furchtbar ist, jede Fühlkraft der sinnlichen Natur in Anspruch nehmen; gegen den Kulposen kann sie nicht durch Drohungen, sondern nur durch Erfahrungen würken; die Erfahrungen sollen

bessernd, aber nicht ohne Noth schmerzlich seyn. — Der Staat verläugnet würklich nicht seine Würde, wenn er gleich dem freundlichen und wohlwollenden Erzieher, in seinem Zögling, warnende Ideenassoziationen erzeugt. Denn es ist ihm ja nur um diese Ideenassoziationen, keineswegs um eine daurende und folgenreiche Kränkung der Sinnlichkeit zu thun. Wozu diese, wenn jene in seiner Macht stehn? — Eine bessernde Erfahrung aber ist eine solche, welche man gemacht zu haben, nicht bereut; man freut sich ihrer nach überstandenen Leiden; man möchte sie um keinen Preiß entbehren; sie führt uns zur Besonnenheit und Ruhe. Dagegen verliert sie ihre wohlthätige Würksamkeit, wenn sie der Sinnlichkeit unwiederbringlich Güter von unschätzbarem Werth raubte. Sie übersteigt dann die Gränzen einer bessernden Erfahrung und nährt nur eine dumpfe Erbitterung gegen Schicksal und Menschen.

Für eine auf den ganzen Umfang der Psy-

chologie gebaute Strafgesetzgebung darf diese psychologische Wahrheit nicht verloren gehen. Es wird dadurch das *Maximum* des an den höchsten Grad der Kulpa zu knüpfenden Strafübels genau vorgeschrieben. Dieses Maximum kann der Staat, ohne willkührlicher und unkluger Rechtsverletzer zu werden, nicht überschreiten. Nach überstandener Strafe muß der Kulpose, ohne durch ein schmerzliches Nachgefühl an einen unersetzlichen Verlust erinnert zu werden, vollständig in seine vorige bürgerliche Verhältnisse zurücktreten. Mit seinen Mitbürgern, als wenn nichts vorgegangen wäre, versöhnt, jedes häuslichen, gesellschaftlichen und bürgerlichen Genusses fähig, dürfen die Folgen der zugefügten Strafe ihn nie zu den Unglücklichen herabwürdigen, welche durch ihre verkrüppelte Existenz die Armseeligkeit der bürgerlichen Einrichtungen ankündigen. Nur so erreicht der Staat seinen Zweck, erbittert nicht den Kulposen durch zwecklose Mishandlung und nöthigt

den Verstand zu künftiger größerer Anstrengung.

Damit ist nun keineswegs gesagt, daß das an den höchsten Grad der Kulpa zu knüpfende Erinnerungsübel, in allen Fällen geringer sey, als das dem Dolus entgegen zn haltende Uebel der Vorstellung. Denn das Erinnerungsübel würde, wenn es der Kulpose vor der gemachten Erfahrung wahrgenommen hätte, ein Uebel der Vorstellung geworden seyn. Uebel der Vorstellung aber sind nicht mehr und nicht weniger Uebel als Uebel der Erfahrung. Möglich sogar daß jene psychologisch schreckender sind als diese. Eine nie erfahrne Entbehrung kann sich im Spiegel der Zukunft fürchterlicher darstellen, als die erfahrne im Wiederschein der Vergangenheit. Das dem Kulposen zuzufügende Erfahrungsübel, ist hiernach wesentlich, der Quantität nach, von dem dem dolosen entgegen zu haltenden Uebel der Vorstellung, nur in so fern verschieden, daß jenes die Natur ei=

nes in seinen Folgen harmlosen Schmerzes annehmen muß, dieses dagegen ein solches Maas bey weitem überschreiten kann. Bis zu jener Höhe hinauf, ist jedes Erfahrungsübel auch zu allen den Territionen qualifizirt, welche Uebel der Vorstellung hervorbringen. Es ist nicht inkonsequent, an ein bestimmtes doloses Verbrechen ein Uebel der Vorstellung zu knüpfen, welches geringer ist, als das an irgend ein anderes bestimmtes kulposes Verbrechen, zu knüpfende Uebel der Erfahrung. Der an Sachen von geringem Werth zum erstenmal einen einfachen Diebstahl Verübende ist z. B. weit milder zu strafen, als der kulpose Todschläger.

So kann es also als bürgerliche Strafe betrachtete Erfahrungsübel geben, welche der Quantität nach weit größer sind, als Uebel der Vorstellung; bis zur angezeigten Höhe können beyde quantitativ einander gleich seyn. Nur dem Zweck nach sind sie schneidend von einander verschieden. Die Strafe des Dolus operirt auf

das Begehren, die Strafe der Kulpa operirt auf den Verstand. Dort wird der durch gesetzwidrige Begierden Versuchte genöthigt, das was gesetzmäßig ist, zu wollen, hier wird der durch heftige Naturtriebe Verblendete, psychologisch gezwungen, das was gesetzmäßig ist zu sehen. Dort würkt die Strafe durch Ankündigung, hier durch Zufügung; in Hinsicht des Zwecks und der Zufügung der Strafe, existirt daher gar keine Aehnlichkeit zwischen der Strafe irgend eines würklich dolosen und der Züchtigung irgend eines würklich kulposen Verbrechens.

Hiermit wäre im Allgemeinen der Maasstab der Strafe des kulposen Verbrechens berichtigt. Und diese Berichtigung hätte ihn gegen die Misdeutung, als wenn jede Kulpa geringer als irgend ein doloses Verbrechen zu strafen sey, gerechtfertigt. Aber noch bleibt die

neugebrochne Bahn in mancher Hinsicht in Nebel und Dunkelheit verhüllt. Wir haben das **Maximum** der Strafe der Kulpa aufgefunden; aber noch kennen wir ihre Gradationen, wir kennen die Abstufungen der Kulpa selbst, nach welcher sich jene Gradationen richten müssen, nicht. Wir müssen erst die Arten der Kulpa auf allgemein gültige Prinzipien zurückführen.

Die bisherige Strafrechtslehre, von Begriffen des römischen Civilrechts geleitet, kannte beynah keine andere Abstufungen der Kulpa, als die Abstufungen zwischen der höchsten, mittlern, und geringsten — Culpa lata, levis, levissima. — Für das Privatrecht, für die Begründung der aus fahrlässigen Handlungen entspringenden Entschädigungsverbindlichkeit des einzelnen Bürgers gegen den einzelnen Bürger, in und ausserhalb dem Kontrakt, mag diese Eintheilung vielleicht hinreichen. Für das Strafrecht aber, für die Wissenschaft, welche sich nicht auf die Verhältnisse der Bürger gegen einander in

Hinsicht des Meins und Deins bezieht, sondern den Bürger als Unterthan der Strafgesetzgebung betrachtet, giebt es ganz andre Gesichtspunkte. Jede objektive Verletzung des Gesetzes, jede mit oder ohne Bewußtseyn und Willkühr verübte Uebertretung desselben, muß auf Strafgesetze bezogen, es muß gefragt werden: in wie fern entspricht die Handlung den Forderungen des Strafgesetzes, in wie fern entspricht sie ihnen nicht? Im leztern Fall ist das **in wie fern** und **warum**, auszumitteln.

Hier zeigt es sich nun, daß jede objektiv gesetzwidrige Thatäusserung, entweder auch subjektiv gesetzwidrig, mithin dolos, oder daß sie dieses nicht ist. Im leztern Fall ist der Grund der Gesetzwidrigkeit oder des illegalen Erfolgs entweder **ausser** dem **handelnden** Subjekt, oder **in** demselben zu finden. Dort haben wir den **Zufall**, mit welchem das Strafrecht überhaupt nichts zu thun hat, hier haben wir **Kulpa**.

Diese Kulpa ist nun wieder entweder die

Folge einer bloßen durch kein vorangegangenes gesetzwidriges Begehren erzeugten Verstandesblendung, oder es gieng ein gesetzwidriges Begehren voran; vom Ungestüm illegaler Begierden geblendet, wurde das mit subjektiver Gesetzwidrigkeit handelnde Subjekt, zu einer andern objektiven Gesetzesübertretung fortgetrieben, welche es nicht begehrte, welche es aber doch nur darum hervorbrachte, weil es sich mit Bewußtseyn im Gebiet der Gesetzwidrigkeit fand. Ein Beyspiel wird mich verständlich machen. A. vergißt auf der Jagd seiner Kurzsichtigkeit, und tödtet durch einen unglücklichen Schuß einen Menschen. B. begeht als Wildfrevler das nemliche kulpose Verbrechen. Dort haben wir **reine**, hier **durch Dolus determinirte Kulpa.** A. nahm ein erlaubtes Geschäft vor; er wurde durch heftige Naturtriebe, ohne alle subjektive Gesetzwidrigkeit, getäuscht durch eine bloße Verstandesverirrung, kulposer Todschläger. B. wurde es auch. Aber er fand

sich schon im Gebiet subjektiver Gesetzwidrigkeit. Er wurde durch eine beabsichtigte dolose Gesetzesübertretung zu einem unbeabsichtigten kulposen fortgerissen.

Unstreitig steht das *rein* kulpose Vergehen, mit dem *durch Dolus determinirten* kulposen Verbrechen, nicht auf gleicher Stufe bürgerlicher Verwerflichkeit.

Bey der reinen Kulpa handelte der Urheber der Gesetzwidrigkeit in seinem eignen Bewußtseyn bürgerlich tadellos. Sein Verstand war geblendet und weiter nichts. Seinem innern Ohr tönte kein warnender Zuruf. Seiner Einbildung schwebte kein Bild von Verbrechen und Strafe vor. Es bedurfte nur eines leisen Erwachens seines bessern Selbsts, so sah er den Abgrund. Die Blendhülle sank denn von seinem Augen nieder und er trat ruhig in die Schranken des Gesetzes zurück. Wer sich auf erlaubtem Wege dem Vergnügen der Jagd überließ, durfte sich nur seiner Kurzsichtigkeit

bewußt werden, oder an die Möglichkeit, daß er nach einem Menschen ziele, denken, so unterblieb der tödliche Schuß.

Nicht so der durch Dolus determinirte Kulpose. Strafe und Strafübel standen vor seinem Bewußtseyn. Freylich sah er den illegalen Erfolg nicht, welchen sein doloses Verbrechen unbeabsichtigt hervorbrachte. Aber gewarnt war er doch. Sein Verstand hatte partiel operirt und ihm eine Gesetzwidrigkeit vorgehalten. Aber so groß war die Heftigkeit des illegalen Triebes, daß er nicht blos über die wirklich ausgesprochene Verstandeswarnung hinausgieng, sondern daß er selbst — so zu sagen — den Verstand hinderte, durch den innern Anblick und durch die Auffassung anderer möglicher oder nothwendiger Gesetzwidrigkeiten die angefangene Warnung ganz auszusprechen. Der mit blödem Gesicht heimgesuchte Wildfrevler handelte dolos gegen ein Polizeygesetz.

*) Gegen das, was er mit Bewußtseyn vornahm, war er durch den Anblick ihm wohlbekannter Strafen gewarnt. Der einmal aufgeregte Gedanke von Gesetzwidrigkeit, muste ihn an alle die mögliche objektive Gesetzesübertretungen erinnern, welche er zu realisiren sich in Gefahr sezte. Das psychologische Gesetz der Ideenassoziation muste ihn jezt von Betrachtung zu Betrachtung leiten, muste ihm eine mögliche Illegalität nach der andern enthüllen. Aber vor der Zauberkraft der Sinnlichkeit verschwand eine ganze Reihenfolge von Kausalverbindungen. Er folgte mit noch grösserer Blindheit seinem illegalen Triebe, als diejenige war, mit welcher der vorhin dargestellte leidenschaftliche Jagdliebhaber, sich von einem legalen Triebe beherrschen lies. Offenbar war die

---

*) Viel mehr als Polizeyverbrechen scheint mir der Wildfrevel nicht zu seyn, doch der Beweis darüber gehört nicht hieher.

Verstandesblendung des ersten stärker als die des leztern; eben darum muß jenem ein stärkeres Erinnerungsübel zugefügt werden als diesem.

Der **Reinkulpose** verachtet kein Gesetz. Er befriedigt mit subjektiver Legalität einen vom bürgerlichen Gesetz nicht misbilligten Naturtrieb. Aber die Heftigkeit desselben verblendet ihn über die nothwendige oder mögliche objektive Illegalität, welche er jezt realisirt. Der durch Dolus determinirte Kulpose verachtet wirklich das Strafgesetz. Indem er seinen Naturtrieb mit subjektiver Illegalität befriedigt, überwindet er nicht blos gleich dem Reinkulposen sein Perzeptionsvermögen; er nimt nicht blos gleich ihm seinem Verstande die Fähigkeit die im Hinterhalt seiner Handlung ihm auflauernde objektive Gesetzwidrigkeit wahrzunehmen, welche mit derselben in einem möglichen oder nothwendigen Kausalzusammenhang

steht; er geht noch weiter; er überwindet auch die schon ausgesprochene, auf den Mechanismus seiner Begierden mit Bewußtseyn operirende Warnungen seines Perzeptionsvermögens. Er überwindet daher noch einmal so viel der Begehung des kulposen Verbrechens entgegen strebende Naturkräfte, als der Reinkulpose, einmal die würklich erweckte Vorstellung, daß er etwas gesetzwidriges begehe; zweytens die Möglichkeit der Erregung der Vorstellung, daß er noch eine andere Gesetzwidrigkeit realisiren könne oder müsse.

Man denke sich den durch die Leidenschaft des Spiels beherrschten Officier. Er läßt sich auf ein Hazardspiel ein, indem er des dagegen vorhandenen Polizeygesetzes vergißt, oder indem er vergißt, daß das von ihm gespielte Spiel wirklich das verbotene sey. Hier haben wir in der reinen Kulpa die bloße Ueberwindung oder die bloße Unterdrückung einer Verstandesperzeption. Man denke sich den nem-

lichen Officier, welcher mit dem vollen Bewußtseyn des Polizeygesetzes gegen Hazardspiele, mit voller Unterordnung seiner Handlung unter dieses Polizeygesetz, vergißt, daß er im nemlichen Augenblick auf seinem Posten bey Strafe der Kassation erwartet wird, daß er hiernach mehr als ein Polizeygesetz, daß er ein weit wichtigeres Kriegsgesetz breche. Hier haben wir in der durch Dolus determinirten Kulpa neben der Unterdrückung einer Verstandesperzeption, die Ueberwindung einer nicht unterdrückten Verstandeswarnung. Offenbar ist beym lezten Spieler die Leidenschaft des Spiels und die dadurch hervorgebrachte Verstandesblendung stärker, gefährlicher und bürgerlich sträflicher als beym ersten.

Aus dieser Entwicklung resultirt die **erste** Regel für die Strafproportionirung des kulposen Verbrechens. **Bey der Gleichheit anderer Umstände ist die durch Dolus determinir-**

te Kulpa härter, die reine Kulpa dagegen milder zu bestrafen.

Ich sehe einer Einwendung entgegen. Aber ich glaube auch sie auf der Stelle wegräumen zu können.

„Keineswegs“ — wird man mir sagen — „ist der Vordersatz: die Verstandesblendung des „durch Dolus determinirten Kulposen sey „stärker, als die Verstandesblendung des Rein„kulposen psychologisch richtig. Höchstens kann „so etwas nur mit Wahrscheinlichkeit behaup„tet werden. Die auf jenen Vordersatz ge„baute Schlußfolge: es sey die durch Dolus „determinirte Kulpa härter als reine Kulpa „zu strafen, ist daher keineswegs als eine noth„wendige begründet. Wir wissen überhaupt „wenig von der intensiven Stärke einer Verstan„desblendung. Wie unendlich viel kömt auf „Individualität des Temperaments und der Ge„müthsstimmungen an? Wer weiß ob der Offi„cier, welcher durch Spielsucht verführt des

„Polizeygesetzes gegen Hazardspiele vergessen „konnte, nicht auch des ihn auf seinen Posten ru= „fenden Kriegsgesetzes würde vergessen haben? „Wie oft hängt hier alles von einem äussern „Zufall ab, der so oder anders auf das Per= „zeptionsvermögen würkte, so oder anders „seine Funktionen determinirte? Wie läßt es „sich vor dem Richterstuhl der Logik rechtfer= „tigen, auf einen nur Wahrscheinlichkeiten „enthaltenden Vordersatz eine Gewißheit ent= „halten müssende Folgerung zu bauen? Wie „vor dem Richterstuhl der Gerechtigkeit, eine „nur wahrscheinlich größere bürgerliche Schuld, „mit einem gewissen größern Strafübel zu „belegen?“

Ich antworte durch das Geständniß der Unmöglichkeit über die intensive Stärke einer Verstandesblendungen erzeugenden Triebfeder etwas Gewisses auszusagen. Wir können freylich aus dem, was geschehen ist, auf das, was unter der Einwürkung anderer Umstände würde

geschehen seyn, nur mit **Wahrscheinlichkeit** schliessen. Der Mensch ist dem Menschen ein ewiges Räthsel, und alles was die Erfahrung über ihn aussagt, wird nach tausend Jahren wie heute nur mangelhafte Data über den innern Mechanismus und über die Wechselwürkung von Perzeptionen und Trieben liefern, aus welchen Handlungen und Thatäusserungen resultiren. Es ist indessen erweisliches Bedürfniß der Strafgesetzgebung, daß es fürs kulpose — wie fürs dolose Verbrechen Strafproportionen gebe, daß das Gesetz diese Proportionen ausspreche, daß nicht die Willkühr des Richters sie bestimme. Wie kann aber der Gesetzgeber dieses Bedürfniß befriedigen? Unmöglich anders als dadurch, daß er bey gewissen äussern Erscheinungen, nach der — wenn ich mich so ausdrücken darf — **Konjekturalinterpretation** der Erfahrungsseelenkunde, annimt, es existire dabey ein höherer Grad bürgerlicher Sträflichkeit, es habe hier eine festere,

schwerer zu überwindende Triebfeder Illegalitäten erzeugt, als bey andern äussern Erscheinungen. Solche Unterstellungen müssen dem Gesetzgeber zu Leitsternen dienen. Wohl weiß ich, daß es oft trügerische Leitsterne sind, und daß die Kenntniß eines individuellen Menschen in einem individuellen Fall oft auf ganz andre Ansichten führt, als die aus mehrern einzelnen Beobachtungen gebildete Kombination des Gesetzgebers? Aber soll der Gesetzgeber einer solchen Möglichkeit wegen die Strafproportionirungen an gar keine Regeln binden? Soll er es dulden, daß im nemlichen Staat, in grellen und launenvollen Karrikaturen, an die nemliche äussere Erscheinung hier eine sehr harte, dort gar keine Strafe geknüpft werde? Oder soll der Gesetzgeber anderswoher als aus der Erfahrungswelt die Erscheinungen hernehmen, von deren Daseyn oder Nichtdaseyn das mehr oder weniger der Strafe abhängt. Mag immerhin das bey einer solchen äussern Erschei-

nung angenommene Innere, mag die Stärke der der Beobachtung sich entwindenden Triebfeder etwas Ungewisses, das auf die Ueberwindung der Triebfeder berechnete Strafübel dagegen etwas Gewisses seyn. Nie werden wir ein ganz vollkommene alle Forderungen befriedigende Strafgesetzgebung aufstellen. Genöthigt unter mehrern Uebeln zu wählen, werden wir es dem guten Genius der Menschheit verdanken müssen, wenn unsere Wahl das kleinere Uebel trift.

Hiermit ist *eine* Abstufung des kulposen Verbrechens aufgefunden und bezeichnet. Aber das große Gebiet der für den Kriminalgesetzgeber wichtigen Verstandesverirrungen ist darum noch keineswegs vollständig ausgemessen und abgetheilt. Wäre ich bloßer Referent und Berichtiger der Meinungen und Verirrungen meiner Vorgänger, so würde ich hier noch sehr

viel zu referiren, zu prüfen, zu widerlegen haben. Ich würde die entfernte und nahe Kulpa, die grobe, mittlere und geringe — **im Sinn der bisherigen Lehrer des Kriminalrechts** — die aus äussern und aus innern Handlungen hervorgehende Kulpa, Kulpa durch Unwissenheit des Gesetzes, durch Uebereilung, durch Unbedachtsamkeit, aus Fahrlässigkeit u. s. w., ich würde mit einem Wort, eine Menge willkührlicher, mit glücklichem oder unglücklichem Scharfsinn aufgestellter Distinktionen erklären müssen. Gewiß die undankbarste Arbeit! Denn noch kenne ich die Verbindung dieser Distinktionen mit dem höchsten Prinzip des Strafrechts nicht. Es entwickelt sich meinem innern Blick ein von einem sparsamen und täuschenden Dämmerschein erleuchtetes Labirinth spizfindiger Distinktionen. Aber ich vermisse einen wohlthätigen Lichtstrahl für die Philosophie der Gesetzgebung, bringe keine Einheit, Uebereinstimmung und Zweckbestim-

mung in die mir vorgehaltene Mannigfaltigkeit, und finde mich nach vollendeter Belehrung unwissender als zuvor.

Zur Auffindung befriedigender Abstufungen und Eintheilungen des kulposen Verbrechens, sey mir ein neuer Rückblik auf die höchste Forderungen der Strafgesetzgebung und auf die Gesetze des menschlichen Perzeptionsvermögens erlaubt.

Es gibt für die Größe doloser Verbrechen ein objektiver und subjektiver Maasstab. Jener wird durch die Größe der objektiv bewürkten Illegalität, dieser wird durch die Stärke der subjektiv irgend eine Illegalität mit Bewußtseyn erzeugenden Triebfeder bestimmt.

Wer dolos eine Strohhütte anzündet, hat objektiv ein geringeres Verbrechen begangen, als derjenige, welcher dolos ein Pulvermagazin in die Luft sprengte. Wer in der Aufwal-

lung des Zorns, seinem wehrlosen Gegner das Leben raubte, hat subjektiv ein geringeres Verbrechen als derjenige verübt, welcher meuchelmörderisch, mit wohlüberlegtem Vorsatz, seinem Feinde auflaurend, ihn aus dem Wege räumte.

Eben so könnte es für das kulpose Verbrechen ein objektiver und subjektiver Maasstab geben; nach jenem würde es auf die Größe der durch Verstandesblendung erzeugten Illegalität, nach diesem auf die Stärke und auf den Umfang der Verstandesblendung, welche die Illegalität selbst, mögte sie groß oder gering seyn, hervorgebracht hat, ankommen. Je wichtiger und heiliger das Gesetz war, welches der Kulpose unvorsichtig übertrat, desto sträflicher würde er objektiv, je leichter es ihm war, den illegalen Effekt vorauszusehen, desto sträflicher würde er subjektiv gewürkt haben.

Hier hätten wir zwey in konkreten Fällen einander geradezu entgegengesezte Gesichtspunk-

te. Bey der Erkennung der Strafe könnte der Richter in die Nothwendigkeit gesezt werden, den einen dem andern aufzuopfern. Denn wenn aus der Schwierigkeit des Voraussehens des illegalen Effekts, nur ein geringer Grad von subjektiver Sträflichkeit des Kulposen hervorgehen sollte, so könnte aus der Größe der erzeugten Illegalität ein desto höherer Grad objektiver Sträflichkeit resultiren, und umgekehrt. Was hätte hier der Richter zu thun? — Man könnte sagen, er müsse die geringere Strafe der objektiven Sträflichkeit, mit der größern der subjektiven, nach der Regel de Tri inversa ausgleichen, er müsse zu diesem Zweck eine Mittelgröße zwischen dem an die objektive Illegalität und an die subjektive Gesetzwidrigkeit zu knüpfenden Strafübel ausfindig machen. Sinnreich genug, wenn man nur die positiven und negativen Akte des Perzeptionsvermögens wie Zahlen behandeln, und nach **arithmetischen Regeln** damit verfahren könnte.

Aber schon vorhin, bey der Eintheilung der Kulpa in die durch Dolus determinirte, und in reine Kulpa, mußten wir die Unmöglichkeit bekennen, etwas über die Stärke oder Schwäche einer Verstandesblendung auszusagen. Jeder Kulpa liegt eine unterlassene oder nicht angestellte Reflexion zum Grunde. Wer kann behaupten, diese Reflexion war leicht, jene schwer? Wer kennt die unbegreifliche Würksamkeit der denkenden Kraft? Welch ein Zusammenfluß des Ungefährs und der Tendenz des Auffassungsvermögens gehört dazu, damit eine Reflexion entstehe und verschwinde? Wie höchst einfach, wie von selbst sich aufdringend schien hinterher, mancher Blick ins Gebiet des Wahrzunehmenden, aus dessen leichter und glücklicher Entwicklung die erhabensten Entdeckungen der Wissenschaft und Kunst hervorgegangen sind? Und dennoch giengen Jahrtausende vor der Auffassung eines solchen Blicks vorüber. Warum entdeckte erst Newton die Farben des

Lichtstrahls, nachdem Millionen Augen die Würkungen des Prismas mußten erfahren haben? Warum erfand erst Mongolfier die Kunst des Luftschiffens, da doch der tägliche Anblick des zu den Wolken emporsteigenden Rauchs auf die Betrachtung führen mußte, daß derjenige, welcher den Rauch in einen Behälter fasse, mit ihm müsse empor gehoben werden? Konnte doch keiner der Gefährten Kolumbus die Möglichkeit ein Ey auf die Spitze zu stellen begreifen, und meinten doch alle, nachdem der Weltentdecker das Experiment gemacht hatte, daß die leichte Solution des Problems keinem entgehen könne.

Die Mannigfaltigkeit der Modifikationen des Perzeptionsvermögens der einzelnen Individuen ist eben so unendlich und eben so unerforschlich, als die Manichfaltigkeit dieser Modifikationen des nemlichen Perzeptionsvermögens beym nemlichen Individuum, nach seinen verschiedenen Gemüthslagen und körperlichen

Stimmungen. Der Ausspruch des Richters, diese Perzeption war diesem Individuum leicht, jene war ihm schwer, diese Auffassungsunterlassung muß darum härter, jene milder gestraft werden, ist ein vermesner Blick in die Werkstätte der Ideen, eine durch nichts zu rechtfertigende Bestimmung des Unbestimmbaren. Wir wissen nichts, gar nichts über die nähere oder entferntere Möglichkeit der Entstehung eines Gedankens. Was ich nicht gedacht habe, war mir darum zu denken nicht möglich — weil ich es nicht gedacht habe. Ich war im vollen Mittag blind. Das habe ich hinterher erkannt. Warum? Das weiß ich nicht. Sah man doch oft beym durchdringendsten Scharfsinn den Wald vor Bäumen nicht. Wie viel hätte es mir gekostet, um nicht blind zu seyn? Auch darüber schweigt mein Bewußtseyn. Wie wollen es dann andere Menschen, wie wollen es Gesetzgeber und Richter bestimmen?

Also fänden wir auf diesem Wege keinen Ausweg? Also wäre die Eintheilung in grobe, mittlere und geringe Fahrlässigkeit, in so fern man darunter die subjektive Leichtigkeit oder Schwierigkeit des Voraussehens des nothwendigen oder möglichen illegalen Erfolgs versteht, fürs Kriminalrecht ohne Wahrheit, ohne Anwendbarkeit, ohne Nutzen? — Beynah. Aber es gibt hier noch eine Betrachtung. Sie ist wieder eine rein psychologische. Sie wird uns mit der gemeinen Lehre, welche nur einer Modifikation bedarf, um Wahrheit darzustellen und Beruhigung zu gewähren, wieder aussöhnen.

Die Kraft des Wahrnehmungsvermögen steigt mit dem Interesse des Wahrzunehmenden. Die wichtigsten Entdeckungen sind Geschenke der Noth. Der bornirteste Mensch wird scharfsinnig in Gefahren.

Es gibt eine unbegreifliche aber durch tausend Erfahrungen bewiesene Schnellkraft des

Verstandes. Je wichtiger es ihm ist, Fehltritte zu vermeiden, desto mehr wächst seine Gewandheit, desto richtiger durchschaut und beurtheilt er seine eigene Kräfte, und das Verhältniß derselben zu dem was ihn umgibt. Gefahren setzen die körperliche und geistige Kräfte des Menschen in einen excentrischen Zustand. So wie sie vorüber sind, kehrt er wieder zum Zustand der Beschränktheit zurück.

Das Kind erklettert eine Windeltreppe mit größerer Vorsichtigkeit, als wenn es auf ebener Straße läuft. Eine instinktartige Behutsamkeit begleitet es, wie ein unsichtbarer Schutzengel. Zum Erstaunen der Erwachsenen verläßt es unbeschädigt den gefährlichen Ort.

Der Nachtwandler ersteigt Dächer und Thurnspitzen. Sein Perzeptionsvermögen herrscht durch einen unbegreiflichen und dem Erwachenden wieder entschwindenten Akt des Bewußtseyns über seine Kräfte, und entdeckt ihm

die Verhältnisse, in welche er sich zu den ihn umgebenden Körpern setzen muß, um ohne Schaden Gefahren zu entgehen, welchen der Wachende unterliegen müste. Nur sein Körper schläft, sein Verstand ist heller als im Zustand des körperlichen Wachens. So wie der Körper aufwacht, schläft der Verstand wieder ein. Der sich an einem gefährlichen Ort findende Somnambulist stürzt ohne Rettung, wenn eine unbesonnene Hand ihn ins Bewußtseyn des körperlich Wachenden zurückruft.

Diese Eigenschaft der menschlichen Seele — das Steigen des Perzeptionsvermögens, mit dem Steigen des Interesses zu perzipiren, ist unendlich gewisser, als die Gewißheit, daß die Auffassung eines Gedankens leichter, die Aufassung eines andern dagegen schwerer sey. Und eben diese Eigenschaft wird zu einem wichtigen Datum für die Philosophie des Strafrechts.

Durch die an illegale Würkungen geknüpfte Strafen, werden diese nemliche Würkungen zu

Gefahren. Und da das Perzeptionsvermögen mit der steigenden Gefahr wächst, so ist diejenige Perzeption die leichteste, zu welcher die größte, und diejenige die schwierigste, zu welcher die geringste Gefahr den Perzipirenden psychologisch nöthigt. Wer sich in einem Pulvermagazin findet, wird mit dem Feuer, ohne daß er erst dazu aufgefordert wird, vorsichtiger umgehn, als der Bewohner einer Strohhütte. Wer sich in einem durch verborgene Strudel gefährlichen Fluß badet, wird behutsamer seyn, als der gemächlich in einem Teich Schwimmende. — Wer durch die Handlung welche er vornimt Gefahr läuft, sich sechsmonatlichen Freyheitsverlust zuzuziehen, wird nothgedrungen vorsichtiger seyn als derjenige, welcher nur einen leichten Verweis riskirt. Bestimmt denkt er vielleicht so wenig an das härtere als an das geringere seine Unvorsichtigkeit bedrohende Strafübel — so wenig als das Kind bestimmt sich der ihm drohenden Lebensgefahr bewußt ist,

wenn es der gefährlichen Windeltreppe hinanklimt. — Hier haben wir eine ganz neue Gradation der groben, mittleren, und geringen Unvorsichtigkeit. Ihre Merkmale und Kennzeichen werden nicht durch die Anwendung der Formeln bestimmt, durch welche man sie bisher bestimmt hat. Man wird nicht sagen „die „nahe Kulpa ist die größte, wenn der voraus„gesehene gesetzwidrige Erfolg aus der Kraft„anwendung wahrscheinlicher erfolgte, als der „von dem Handelnden beabsichtete. Die mitt„lere, wenn der vorausgesehene gesetzwidrige „Erfolg und der beabsichtete in gleichem Grad „der Wahrscheinlichkeit standen. Die kleinste, „wenn der beabsichtete wahrscheinlicher war, „als der vorausgesehene gesetzwidrige.“ — Ferner: „die größte entfernte Kulpa ist vor„handen, wenn der Handelnde hätte einsehen „können, daß aus seiner Handlung der gesetz„widrige Erfolg gewiß, oder doch wahrschein„licher, als der beabsichtete, entspringen könne,

„also nur die oberflächlichste Betrachtung der „Handlung hingereicht hätte, um diese Ver„bindung einzusehen.“ *) — Man wird auf folgende Art raisonniren: je größer die objektive Illegalität ist, welche durch unterlassene Reflexion hergebracht wurde, desto größer ist die Kulpa; je geringer die objektive Illegalität, desto geringer ist die Kulpa. Denn gerade darinn liegt das Stärkere der Verstandesblendung daß der Handelnde die größere an die Illegalität geknüpfte Strafe, und die daraus resultirende größere Gefahr für ihn selbst nicht entdekte. Sein Interesse mußte ihn vorsichtig machen. Dieses Interesse wird die zur Legalität ihn hinziehende Triebfeder. Die die Verstandesblendung erzeugende Triebfeder war

*) Grolman's Grunnsätze der Kriminalrechtswissenschaft §. 53. u. 54. Daß die nahe Kulpa wie Grolman sie beschreibt, sich als Dolus darstelle, habe ich schon oben bewiesen.

aber noch stärker. — — Hier fällt der objektive und subjektive Gesichtspunkt zusammen. Durch die Anwendung einer Wahrheit der Psychologie wird das **Objektive**, welches durch die Strafgesetzgebung soll realisirt werden — die Verhüthung illegaler Würkungen — in das **Subjektive** des menschlichen Gemüths hinübergetragen. — Die Rücksicht aufs Objektive ist eine rechtliche Forderung, die Rücksicht aufs Subjektive ist eine Forderung des moralischen Gefühls. Die Widersprüche zwischen beyden sind versöhnt und vereinigt. Verzweifelt die neuere Philosophie des Strafsrechts so oft an der Auffindung des Schwerpunkts, welcher Konsequenz und Humanität ins Gleichgewicht bringt — so ist wenigstens **hier** dieser Schwerpunkt aufgefunden.

Also wäre das Subjektive gar nicht zu berücksichtigen? Also wäre die Größe der bewürk-

ten Illegalität, ungeachtet der größern oder geringern Schwierigkeit sie vorauszusehen, der einzige Maasstab für die höchste, mittlere und geringe Kulpa? Auf die Verschiedenheit der Gewerbe, der Kenntnisse, der Beschäftigungen der kulposen Verbrecher wäre nicht zu achten? Eine kulpose Vergiftung wäre gleich an der Köchin zu strafen, welche durch den Grünspan kupferner Kochgefässe das Verbrechen an ihren Hausleuten verübte, und an dem Apotheker, welcher durch das nachlässige Bereiten einer Arzney oder durch fahrlässige Mischung derselben dem Kranken das Leben raubte? Der unberufene die Gesundheit seiner Mitbürger untergrabende Marktschreyer hätte keine härtere Strafübel zu fürchten, als der geistig blinde Arzt, welcher durch privilegirte Unwissenheit Kirchhöfe bevölkert? — Das alles behaupte ich nicht. Es gibt allerdings Rücksichten aufs kulpose Individuum. Nur sind die Gründe dieser Rücksichten nicht in der größern

oder geringern Wahrscheinlichkeit des illegalen Erfolgs, und in dem dadurch dem schuldigen Individuum erschwerten oder erleichterten Voraussehen dieses Erfolgs enthalten. — Es kann Bedürfniß der Rechtssicherheit seyn, daß die Bürger gegen die Verstandesblendung einer Menschenklasse mehr und vollständiger als gegen die Verstandesblendung einer andern Menschenklasse gesichert werden. Die kulpose Vergiftungen des Apothekers können häufiger vorkommen als kulpose Vergiftungen der Kochkunst. Ausserdem steht jener unmittelbar unter der Aufsicht der Sanitätspolizey des Staats, welche gradezu den Bürgern für die Erhaltung ihres Lebens und ihrer Gesundheit verantwortlich ist, die Kochkunst dagegen wird unter der Aufsicht der Hauspolizey des Hausherrn ausgeübt, welche zunächst selbst für die Gesundheit der Hausgenossen zu sorgen hat. Es ist daher Sicherheitsbedürfniß daß die kulpose Delikte der Pharmacie, weil sie leichter und häufiger können be-

gangen werden, härter bestraft werden, als die kulposen in der Küche begangene Gesundheitsverletzungen. Eben so ist an die zum Tode führende kulpose Kur des Arztes ein geringeres Strafübel zu knüpfen, als wenn sie ein unprivilegirter Empiriker vornimmt. Denn der Arzt begeht ein rein kulposes Verbrechen; der Charlatan dagegen ein durch Dolus determinirtes, da er sein verbotenes Gewerbe in gut polizirten Staaten, ohne sich einer Gesetzwidrigkeit bewußt zu werden nicht ausüben kann. Der kulposen Tödtung des Arztes ist nicht leicht beyzukommen; sie ist selten erweislich, und eben darum durch Strafdrohungen nicht wohl zu verhindern; der kulposen Tödtung seines nichtprivilegirten Zunftgenossen dagegen ist leicht beyzukommen; der privilegirte Aeskulap beweist sie gern und ohne Mühe; sein Gewerbe selbst ist verpönt; er kann es nicht ausüben ohne Dolus; wird dieser unterdrückt, so ist die kulpose Tödtung selbst verhindert; damit sie desto gewisser nicht begangen

werde, ist es Forderung der Rechtssicherheit, sie noch härter als den dolosen Eingrif in die bürgerliche Wirkungssphähre der privilegirten Charletan zu verpönen. — Es gibt daher allerdings eine aufs Subjektive Rücksicht nehmende Gradation der Strafübel, bey der Gleichheit der objektiven kulposen Illegalität. Dennoch ist der Gesichtspunkt der Gesetzgebung auch hier ein rein **Objektiver**. Ihr Blick ist unverwendet auf die größere oder geringere Bedürfnisse der Rechtssicherheit geheftet. Sie sezt mit Fug voraus, daß die Fahrlässigkeit von Menschen eines gewissen Standes und Gewerbes der Rechtssicherheit gefährlicher ist, als die Fahrlässigkeit der Mitglieder eines andern Standes, wenn schon durch die eine und die andere Fahrlässigkeit eine gleiche objektive Illegalität erzeugt wird. — Folgendes wird das was ich sagen will, völlig ins Licht setzen.

Die größere oder geringere Gefahr, welcher der Kulpose durch eine Verstandesblendung

ausgesetzt wird, hängt nicht von der dadurch hervorgebrachten Illegalität, sondern von dem an die Illegalität geknüpften Strafübel ab. Wir nennen den Menschen als sinnliches Naturwesen in dem Verhältniß mehr oder weniger unvorsichtig, in welchem er sich selbst mehr oder weniger in vermeidliche Gefahren stürzt, welchen der Vorsichtige entgehen würde. Wer ohne daran zu denken sein Leben in Gefahr sezte, handelte tolkühner als wer unbedachtsam sich nur der Gefahr einer Verwundung aussezte. Wer sich den Süssigkeiten des Bechers ohne zu wissen was er that in einer feyerlichen Gesellschaft überließ, handelte darum unbesonnener als wenn er sich in einer jovialischen Gesellschaft berauscht hätte, weil er dort ein größeres hier ein geringeres Skandal riskirte. Indem der Staat an kulpose Illegalitäten Strafübel knüpft erzeugt er Gefahren, welchen man durch Vorsichtigkeit entgehen kann. Indem er geleitet durch die Forderungen der Rechtssicherheit,

die Größe der Strafübel nach der Größe der zu vermeidenden objektiven Illegalitäten proportionirt, bestimmt er die Größe der verlangten Vorsichtigkeit; wer sich durch Unvorsichtigkeit eine größere Strafe zuzieht, handelt unvorsichtiger als der Unbesonnene welcher eine geringere verwürkt; denn er erliegt einer größern Gefahr, indeß sich dieser nur einer geringern aussezte. Wenn daher der Staat an die von einem Standesmitglied, oder an die von dem in einer bestimmten Lage sich findenden Bürger kulpos erzeugten objektiven Illegalität ein größeres Strafübel knüpft, als an die nemliche kulpos bewürkte Illegalität, wenn sie ein anderes Standesmitglied, oder der Bürger in einer andern Lage erzeugt, so hat er die Unvorsichtigkeit des ersten zu einer größern, die des zweiten zu einer geringeren gestempelt.

Folglich ist es der Staat selbst, welcher nach den Bedürfnissen der Rechtssicherheit eine grobe, mittlere und geringe Fahrlässig-

keit schaft. Er herrscht durch Strafdrohungen über das Begehrungs- wie über das Vorstellungsvermögen, nur mit dem Unterschied, daß er dort die Stärke der Triebfeder, durch die Vorhaltung eines äussern Uebels überwindet, hier die Stärke der Verstandesanstrengung durch ein äusseres Uebel erzeugt. Beym dolosen Verbrechen wird die Größe des Strafübels durch die subjektive Kraft der Illegalitäten begehrenden Triebfeder bestimmt; beym kulposen bestimmt die Größe des Strafübels die Stärke der auf die Vermeidung desselben gerichteten Verstandesanstrengung. Dort verhält sich die Strafgewalt passiv, hier aktiv. Dort würkt sie durch Reaktion auf die der Rechtssicherheit widerstrebende Begehrungen; die Stärke dieser Reaktion wird durch die Stärke der auf Illegalitäten gerichteten Aktion mithin einer Kraft im Menschen bestimmt; hier würkt sie durch Aktion auf die für die Rechtssicherheit nicht wachende Wahrnehmungskraft; sie bestimmt mit-

hin durch die Stärke der Aktion die Größe der erregten Kraft im Menschen selbst.

Ich glaube nun die Theorie des kulposen Verbrechens in ihrem Grundriß dargelegt zu haben. Die Natur der bürgerlich sträflichen Kulpa, die Prinzipien ihrer Sträflichkeit, der Maasstab der Strafe, ist theoretisch entwickelt. Die praktischen Resultate der erlangten Aufklärung sind die wichtigsten. Sie interessiren die Gesetzgebung, die Gesetzkunde und selbst die heutige Kriminalpraxis. Sie sind der ernsten und ruhigen Prüfung würdig, zu welcher ich die Freunde der Menschheit und Wahrheit hiermit feyerlich auffordere.

Folgende vier Hauptresultate scheinen mir die wichtigsten.

I. **Es ist vor allen Dingen Pflicht der Gesetzgebung, gegen das kulpose Verbrechen grade wie gegen das dolose, Strafen, nach ihrem**

Inhalt und nach ihrer Form, proportionirt nach den Bedürfnissen der Rechtssicherheit, festzusetzen, bekannt zu machen, und die Bürger über den Inhalt derselben zu belehren.

Man wird einwenden, daß — da nach meiner eignen Theorie das kulpose Verbrechen, in einer bloßen unwillkührlichen Verstandesblendung liege, da nur Akte der illegalen Willkühr darum mit Strafe könnten bedroht werden, damit die Drohung ein Bestimmungsgrund der Willkühr zur Legalität selbst werde, — die Forderung einer Strafpromulgation gegen das kulpose Verbrechen, meiner eignen Theorie widerspreche.

Wer mich verstanden hat und verstehen konnte, wird mir schwerlich diese Einwendung entgegen setzen.

Indem die Strafe der Kulpa dem Bürger im voraus bekannt gemacht wird, erhält sein

Verstand grade so einen Bestimmungsgrund der Wahrnehmung, wie die Bekanntmachung der Strafe des dolosen Verbrechens, der Willkühr, einen Bestimmungsgrund des Begehrens darbietet. Er wird gegen Gefahren gewarnt, welche er durch Aufmerksamkeit vermeiden kann. Wie der Schiffer durch Leuchtthürme benachrichtigt wird, daß da wo ihm ein warnendes Feuer entgegenblitze, Klippen und Sandbänke verborgen sind, so wird durch Bedrohung der Kulpa dem Verstand der Ort bezeichnet, wo dem Blick des Leichtsinns verborgene sinnliche Schmerzen, dem Unbedachtsamen auflauren. Erfolgt der Warnung ungeachtet die kulpose Illegalität, so wird die Strafe vollzogen, damit es sich der Gestrafte bewußt werde, daß die ihm angekündigte Gefahren keine Chimären waren. Der Grund der Drohung liegt in der Nothwendigkeit die Aufmerksamkeit des Bürgers durch die **Vorstellung** eines Uebels aufzureitzen, der Grund der Zufügung liegt in der Nothwendigkeit, die

durch die Vorstellung eines Uebels nicht erregte Aufmerksamkeit, durch die Erfahrung desselben zu wecken. Beym dolosen Verbrechen verfährt zwar die Strafgewalt auf gleiche Art; sie bedroht das Begehren, damit Illegalitäten nicht begehrt werden, sie vollzieht die Drohung, damit der Bedrohte das Ernstliche derselben glaube. Dennoch unterscheidet sich in der Art der Würksamkeit die Strafdrohung und Vollziehung gegen den dolosen von der Strafdrohung und Vollziehung gegen den kulposen Verbrecher. Jene ist auf das Begehren, diese auf den Verstand berechnet. Beym versuchten Dolosen bändigt die Strafgewalt das Begehren durch eine Verstandesperzeption, beym versuchten Kulposen erzeugt sie eine Verstandesperzeption durch das Begehren. Beym Dolosen lenkt sie die Würksamkeit des Willens durch den Verstand, beym Kulposen die Würksamkeit des Verstandes durch den Willen. Gegen den Do-

losen wird die Drohung vollzogen, damit sie würksam bleibe, gegen den Kulposen, damit sie würksam werde.

Es ist hiernach eine eben so heilige Pflicht der strafenden Gewalt, die Strafe der Kulpa, als es heilige Pflicht ist, die Strafe des Dolus dem Ohr jedes Bürgers laut und vernehmlich auszusprechen. Durch Unterlassung dieser Pflicht versündigt sich der Staat dort wie hier an der Rechtssicherheit und Menschheit. Wie mancher durch Unaufmerksamkeit Gefallne, würde nicht gefallen seyn, wenn er wäre gewarnt worden; wenn die strafende Gewalt die mögliche kulpose Illegalität als eine zu vermeidende Klippe ausgezeichnet, wenn sie dem Bürger freundlich zugerufen hätte: **hüthe dich, hier wird dir, wenn du auf das was dich umgibt nicht achtest, dies Uebel widerfahren.** — Oder wäre etwa der Staat wegen seinen Unterlassungssünden nicht verantwortlich? Könnte er sich, wenn er das Seinige nicht ge-

than hat, damit entschuldigen, daß der Bürger das Seinige auch nicht gethan habe?

II. Jemehr der Staat durch die Hervorbringung eines kulposen illegalen Erfolgs gefährdet wird, desto größer muß das der Unaufmerksamkeit gedrohte Uebel seyn.

Die durch Unaufmerksamkeit mögliche objektive Illegalitäten sind Gefahren für den Staat. Damit die Strafgewalt diese Gefahren abwende, muß sie daran Gefahren für den Bürger knüpfen. Jemehr der Staat durch Unaufmerksamkeit gefährdet wird, desto mehr muß der Unaufmerksame selbst dadurch gefährdet werden. Nur so erreicht die Strafgewalt approximativ ihren Zweck.

Ich werde aufmerksamer seyn, wenn meine Unaufmerksamkeit mir hundert Gulden kosten kann, als wenn ich dabey nur einige Pfennige zu verlieren Gefahr laufe. Die Strafgewalt hat hiernach einzig und allein zu bestimmen: du wirst so viel verlieren, wenn du diese, so

viel wenn du jene Illegalität unaufmerksam realisirst; es wird dich so viel kosten wenn du die nemliche Illegalität in diesem, so viel wenn du sie in einem andern Stande oder Lage kulpos erzeugst. Hat hiernach die Strafgewalt selbst durch Strafproportionirungen die Grade der Aufmerksamkeit erzeugt, so hat sie nicht zu fragen, wie nah oder entfernt die Reflexion war, durch deren Auffassung ein illegaler Erfolg hätte vermieden werden können. Sie läßt sich auf Unbegreiflichkeiten, auf etwas psychologisch unbestimmbares ein, wenn sie Culpa lata, levis und levissima so bestimmt, wie sie die auf andere Zwecke berechnete römische Civilgesetzgebung bestimmt hat. Menschenleben muß deinem Begehren und deinem Verstande heiliger seyn, als fremdes Eigenthum; Eigenthum des Staats heiliger als das Eigenthum einzelner Bürger. Darum wirst du, wenn du unvorsichtig einem Menschen das Leben raubst härter gestraft werden ꝛc. ꝛc. ꝛc. Mehr kann der

Staat nicht sagen, mehr braucht er nicht zu sagen. Daß beym dolosen Verbrechen die Strafgewalt vorzüglich auf die Stärke der innern Triebe rechnet, resultirt aus der Natur des Unterschieds zwischen dem Begehrungs- und Perzeptionsvermögen. Ein Trieb ist heftiger, fester, hartnäckiger wie der andere. Größer ist die mit der Befriedigung des einen als mit der Befriedigung des andern verknüpfte Lust. Nach dem subjektiven Karakter des illegalen Reitzes muß auch der Gegenreitz der Strafe proportionirt seyn. Alles anders beym kulposen Verbrechen. Die Funktionen des Verstandes durch Anstrengungen der Aufmerksamkeit, wie sie die Strafgewalt fordert, sind mit Mühe und Schwierigkeit, allein nicht mit sinnlicher Lust oder Unlust verbunden. Eine Perzeption gewährt an und für sich nicht mehr Vergnügen als die andere; mit der Unterlassung einer Perzeption ist nicht mehr Wohlbehagen als mit der Unterlassung einer andern verbunden. Die

Selbstthätigkeit des Verstandes bey den Spekulationen des Scharfsinns, und die ganze Fülle des Genusses, mit welchem diese Selbstthätigkeit verknüpft ist, ist begreiflich kein Gegenstand der Strafgewalt; die Strafgesetzgebung nimmt nicht dasjenige Verstandesvermögen in Anspruch, welches sich in seiner eigenen Thätigkeit genießt, und einen nur wenig Sterblichen geschenkten innern Sinn bildet; nur auf dasjenige Verstandesvermögen will sie würken, welches der vom Verstand verschiedenen Sinnlichkeit zur Führerin und Leiterin dient. Hier hat aber das Strafgesetz nicht, wie bey illegalen Trieben, Kräfte zu **überwinden**, sondern umgekehrt, Kräfte **anzuspornen**. Sie würkt durch Reitzungsmittel, nicht durch Gegenreitze. Da nun die Reitzungsmittel Vorstellungen von Strafen sind, so enthält die härteste Strafe auch das stärkste Reitzungsmittel. Hierdurch wird die Strafgesetzgebung einzig und allein auf die objektive Wichtigkeit der kulposen Ille-

galität verwiesen. Sie erzeugt durch das Objektive der Strafe, die subjektive Grade der Kulpa.

Daß diese Ansicht Schwierigkeiten unterworfen sey, entgeht mir nicht. Man wird sie ad absurdum zu führen suchen. Man wird mich an den gemeinen Menschenverstand verweisen. „Also“ — wird man sagen — „wäre derjenige, welcher durch einen unvorsichtigen Schuß einen Menschen tödtete, grade „so zu behandeln wie derjenige, welcher durch „ein offen gelaßnes Fenster, durch eine dadurch „veranlaßte Zugluft, seinem Mitbürger das Leben raubte. Das zu sagen wäre Unsinn. „Und doch machten sich beyde, der Urheber des „Schusses und der Zugluft, der einen und nemlichen objektiven Illegalität, einer kulposen „Tödtung, schuldig.“ — Ich beseitige diese aus den Aussprüchen des gemeinen Menschensinns hergenommene Instanz, durch eine Rückfrage beym gemeinen Menschensinn selbst. Ist

der Urheber der Zugluft, welche höchstunerwartet, den Tod des verzärtelten Weichlings verursachte, überhaupt strafbar? Die Wissenschaft müßte vielleicht wenn sie schulgerecht konsequent bleiben wollte, hierauf mit Ja antworten. Der gemeine Menschensinn dagegen sagt zuverlässig. *Nein*. Es gibt fürs Strafrecht eine Gränzberührung zwischen Zufall und geringer Unaufmerksamkeit, oder vielmehr eine Unaufmerksamkeit welche dem Ungefähr selbst angehört. Die wissenschaftliche Theorie nimmt jene Gränzberührung mit Mühe wahr; dem Schnellblik des gemeinen Menschensinns dagegen dringt sie sich auf der Stelle, ohne Mühe auf. Ungewöhnliche Begebenheiten, seltsame Erscheinungen, wenn sie auch der Staat verhindern mögte, wenn sie auch der Bürger durch große Vorsicht voraussehen und vermeiden könnte, bringt die Gesetzgebung nicht in Anschlag. Leben und Eigenthum sichernde Gesetze, können nur auf das, was nach dem ge-

wöhnlichen Lauf der Dinge, was täglich geschieht, berechnet seyn. Nun ist es aber gar nicht gewöhnlich, daß ein Mensch an einer Zugluft sterbe; es ist dagegen sehr natürlich, daß ein aufs gradewohl geschehener Schuß aus geladenem Feuergewehr, verwunde oder tödte. Wenn die Gesetzgebung Aufmerksamkeit gebietet, damit nicht unbegehrte Illegalitäten entstehen, so verlangt sie weiter nichts als folgendes: An und für sich gefährliche Handlungen — Handlungen welche nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge leicht, Tod, Brand, Ueberschwemmung ꝛc. ꝛc. ꝛc. nach sich ziehen können — sollst du gar nicht, oder nur mit großer Vorsichtigkeit vornehmen. Das ist freylich keine sehr wissenschaftliche Darstellung. Allein ich stehe hier in dem Gebiet, in welchem sich wissenschaftliche Begriffe in Anschauungen des gemeinen Lebens verlieren, und eine aus gesund organisirten Köpfen zusammengesezte Jury über Schuld oder Nichtschuld richtiger urtheilt, als der spekuli-

rende Metaphisiker. Ich glaube daher, daß man meine Behauptung — die Grade der Kulpa hängen vom Objektiven der kulpos erzeugten Illegalität, und von der Größe des daran geknüpften Strafübels, nicht von der Leichtigkeit oder Schwierigkeit der unterlassenen Reflexion ab, — ohne Kränkung des gemeinen Menschenverstandes stehen lassen kann, wenn man nur die Modifikationen jener Behauptung dem gemeinen Menschensinn selbst überläßt. „Aber „dadurch kömmt wieder Willkühr in die Pflege „des Strafrechts“ — wird man mir einwenden. — „Das **Individuelle** des Menschenver„standes des Richters, nicht das Gesetz, wird „Strafen diktiren, und von Strafen losspre„chen.“ — Keineswegs. Wir wollen ja dem Individuellen des gemeinen Menschenverstandes des Richters, nicht das zumessen und zuwiegen der Strafübel anvertrauen. Grade deswegen verweisen wir ihn auf die objektive Größe der kulpos bewürkten Illegalität, und

entziehen ihm alles Urtheil über die subjektive Leichtigkeit oder Schwierigkeit der dabey unterlassenen Reflexion. Die Frage dagegen, ob die Unterlassung der Reflexion selbst dem Zufall oder einer sträflichen Nachlässigkeit zuzurechnen sey, ist nichts anders als die Thatfrage Bey Beurtheilung von Thatfragen aber können wir der Individualitäten des gemeinen Menschenverstandes unmöglich entbehren. Unmöglich kann das Gesetz, am wenigsten bey innern Handlungen (welche nicht mit übersinnlichen verwechselt werden dürfen) die Merkmale bestimmen, an welchen die Existenz oder Nichtexistenz der Handlung erkannt werden soll. Aber freylich dürfen und sollen wir auch nicht die Beurtheilung der Thatfrage der Individualität des Gemeinsinns eines *einzigen* vielleicht ängstlichen, moralisch kranken Richters überlassen. Die Ausmittelung derselben muß dem Gemeinsinn mehrerer, einander wechselseitig über die Existenz oder Nichtexistenz der sinnlichen

Erscheinung gewissenhaft und unbefangen orientirender Richter übertragen werden. Die vollendete Anwendbarkeit einer wissenschaftlichen und konsequenten Theorie der Strafbarkeit des kulposen Verbrechens, kann daher eben so wenig einer Jury entbehren, als ohne sie die vollendete Organisirung der Strafgewalt überhaupt mir möglich scheint.

III. **Bey der durch Dolus determinirten Kulpa muß das Strafgesetz auch auf die subjektive Triebfeder und auf die Stärke derselben Rücksicht nehmen. Die Größe des illegalen Effekts bestimmt daher hier die Größe des Strafübels nicht allein.**

Was von der reinen Kulpa behauptet worden ist, kann von der durch Dolus determinirten Kulpa nicht behauptet werden. Dort würkte keine, gesetzwidrige Begehrungen erzeugende Triebfeder. Es war daher auch keine Triebfeder durch die Vorstellungen von Strafübeln und durch eine Kraft zu überwinden,

welche intensiv der zum Verbrechen hinziehenden subjektiven Kraft proportionirt seyn mußte. Blos der Verstand wurde durch eine erst von der Strafgesetzgebung angezogene Triebfeder zur vorsichtigen Wahrnehmung des Erfolgs aufgereizt.

Das durch Dolus determinirte kulpose Verbrechen dagegen, wird durch einen auf Illegalitäten mit Bewußtseyn gerichteten Trieb erzeugt. Dieser Trieb bringt Determinationen des Willens und Blendungen des Verstandes zugleich hervor. Wird der böse Wille durch das vorgehaltene Strafgesetz besiegt und unterdrükt, so ist zugleich der Effekt der Verstandesblendung vereitelt. Wird jener Wille dagegen nicht besiegt, so ist nicht er allein, sondern auch die durch ihn erzeugte Verstandesblendung der Rechtssicherheit gefährlich. Gegen beyde muß die Strafgesetzgebung würken. Und hier entsteht nun die Frage: Soll die Strafgewalt es nur mit der Mutter oder auch mit der Tochter

aufnehmen; soll sie nur das dolose oder auch das dadurch erzeugte und determinirte kulpose Verbrechen, durch Drohungen verhindern? Auf der einen Seite ist freylich mit jenem auch dieses verhindert, obgleich dieses unterbleiben und dennoch jenes begangen werden kann. Aus diesem Gesichtspunkt betrachtet, hätte der Staat nur dem Dolosen, unbekümmert um das daraus entstehen könnende kulpose Verbrechen entgegen zu würken, und nach der Stärke des Reizes zum erstern den Gegenreiz zu proportioniren. Allein oft ist die mit Vorsatz und Bewußtseyn vorgenommene Handlung, blos oder vorzüglich darum für ein doloses Verbrechen erklärt worden, weil daraus leicht ein kulposes entstehen kann; die Feuerpolizey verpönt darum gewisse Handlungen, weil sie leicht kulpose Brandstiftungen erzeugen. Die Sanitätspolizey untersagt es darum dem unberufenen Aeskulap, mit ungeweihten, durch kein Fakultätspatent privilegirten Waffen, die

Feinde der menschlichen Gesundheit zu bekämpfen, weil er leicht Leben und Gesundheit seiner Mitbürger in Gefahr sezt. Soll hier die Strafgewalt bey der der dolosen Gesetzesübertretung vorgehaltenen Strafe, blos nach dem zu dieser Uebertretung einladenden Reitz, oder auch nach der Größe der Gefahr, daß unbegehrte kulpose Illegalitäten entstehen mögten, das Strafübel proportioniren? Und wann dieses, wie ich allerdings glaube, bejaht werden muß, soll die Strafe des blos dolosen Verbrechens der Strafe des dadurch erzeugten kulposen gleich seyn? Oder soll sie furchtbarer, soll sie besonders angekündigt werden? Soll der bloße unschädliche Eingrif des unprivilegirten formellen Marktschreyers in die Würkungsspähre des privilegirten materiellen, mit eben so harter Strafe belegt werden, als der nemliche Eingrif, wenn er gegen den Willen des Gesetzübertreters, Lebens- oder Gesundheitsverletzungen zur Folge hatte?

Um über diese Frage eine ganz klare Ansicht zu erlangen, müssen wir bey der durch Dolus determinirten Kulpa, die durch bösen Willen, und die durch Verstandesblendung erzeugte Möglichkeit, daß ein objektiv illegaler Erfolg entstehe, als eben so viel besondere obgleich verschwisterte Gefahren der Rechtssicherheit betrachten. Die eine Gefahr kann größer als die andere seyn, aber in der größern ist die kleinere enthalten. Hat der Staat gegen die größere gewürkt, so ist zugleich gegen die kleinere gewürkt worden. Dagegen ist die gegen die kleinere getroffene Vorsorge, zur Abwendung der größern noch nicht hinreichend.

Wir verfolgen diesen Gesichtspunkt. Es wird die Frage aufgeworfen werden müssen: ist die durch Dolus erzeugte objektive Illegalität größer, als die durch Verstandesblendung erzeugte, welche der Dolus determinirt hat? Dann findet sich dort die größere, hier die

geringere Gefahr. Durch die Anstalt gegen jene, durch das dem Dolosen vorgehaltene Strafübel ist auch diese abgewendet. Besondere Bedrohung, besondere Bestrafung der Kulpa würde keinen Zweck realisiren, der nicht in der Bedrohung und Bestrafung des Dolus auch schon enthalten wäre. Durch eine dolose Vergiftung kann der Giftmischer mehrere nicht bezwekte kulpose Vergiftungen realisiren. Offenbar ist aber der illegale zur dolosen Vergiftung hinziehende Reitz unendlich gefährlicher, als die damit etwa verbundene Verstandesblendung, welche kulpose Vergiftungen erzeugen könnte. Das der dolosen Giftmischung vorgehaltene Strafübel ist eine Sicherheitsanstalt, welche auch die Gefahr, einer etwa dadurch determinirten kulposen aufhebt. Besondere Bedrohung dieser Illegalität, würde zwecklos seyn. Das dolose Tumultstiften kann Schlägereyen und kulpose Verwundungen ver-

anlassen. Der Tumult widerspricht aber weit mehr der Rechtssicherheit, als ein blutig geschlagener Kopf. Hat die Gesetzgebung den Aufruhr mit würksamen und zweckmäßigen Strafen bedroht, so hat sie durch Abwendung der größern Gefahr, auch der kleinern — daß der handgemein gewordene Janhagel sich zerschlagene Glieder hohle — vorgebeugt. — Man kehre den Fall um. Man nehme an, daß das dolose Verbrechen objektiv weit weniger auf sich habe, als das etwa dadurch determinirte kulpose. Hier begründet jenes eine kleinere, dieses eine größere Gefahr. Das zur Abwendung der erstern hinreichende Strafübel ist zur Abwendung der zweyten noch nicht hinreichend. Hier muß die Kulpa besonders und härter bedroht und bestraft werden. So ist — um Beyspiele anzuführen — die dolose der Gesundheit nicht nothwendig schädliche Weinverfälschung, bey weitem kein so gefährliches Verbrechen, als die dadurch mögliche kulpose Ver-

giftung. Die Gesetzgebung kann und darf sich daher bey Strafdrohungen gegen die erste nicht beruhigen. Sie muß die lezte mit besondern, weit härtern Strafen bedrohen und belegen.

Nur für diesen leztern Fall gilt die aufgestellte Regel — **daß bey dem durch Dolus determinirten kulposen Verbrechen, die Größe des illegalen Effekts, nicht allein die Größe des Strafübels bestimme.** Auch auf die Stärke des den Dolus erzeugenden Triebes muß Rücksicht genommen, und das Strafübel diesem Triebe sowohl, als der Größe der kulpos bewürkten Illegalität proportionirt werden. Die Gesetzgebung muß hier diesen Weg betreten. Denn nicht wie beym Reinkulposen Verbrechen, ist die Strafdrohung ein bloßes Reitzungsmittel der Aufmerksamkeit; sie soll zugleich einen Gegenreiz gegen einen illegalen Trieb enthalten; sie soll aber diesem illegalen Triebe nicht blos in so fern entgegen würken, als er Gesez-

zesübertretungen begehrt, sondern auch in so fern als er noch größere nicht begehrte Gesetzesübertretungen, durch Verstandesblendung erzeugt. Auch ist der Gesetzgebung für kulpose Verbrechen dieser Art ein subjektiver Maasstab gegeben, welcher ihr beym reinkulposen Verbrechen gänzlich fehlt. Denn sie kennt den zur Kulpa determinirenden illegalen Trieb, da sie beym reinkulposen Verbrechen weiter nichts als den Mangel irgend eines Triebes, oder wenigstens eine solche Verstandesblendung kennt, welche durch keinen unter der Herrschaft der Strafgewalt stehenden, mithin ihr gänzlich fremden und gleichgültigen Trieb entstanden ist.

IV. **Das Minimum der Strafe des kulposen Verbrechens muß ein würksames Uebel der Vorstellung seyn. Das Maximum darf die Gränzen eines bessernden Erfahrungsübels nicht überschreiten.**

Dieses Resultat ist die nothwendige Schlußfolge, aus den in dieser Schrift geführten Be-

weisen. Das kulpose Verbrechen steht nicht gleich dem dolosen im Moment der Begehung unter dem psychologischen Einfluß des Strafgesetzes; der Zweck der Bestrafung ist daher hier nicht Aufrechthaltung der psychologischen Herrschaft des Strafgesetzes, über die ganze Staatsgesellschaft, sondern Erzeugung dieser Herrschaft über den Verbrecher selbst durch Erfahrung. Dennoch muß das kulpose gleich dem dolosen Verbrechen im voraus bedroht werden, damit dem Unaufmerksamen die Gefahren welche er der Rechtssicherheit bereitet, als Gefahren für ihn selbst **erscheinen**, und diese **Erscheinung** die Unaufmerksamkeit aufhebe. Es geht hieraus hervor, daß nicht beym kulposen wie beym dolosen Verbrechen, der Zweck der Strafzufügung, sich auf den Zweck der Drohung beziehe, und jene darum erfolgen müsse, weil diese vorangegangen war. Beyde Zwecke sind vielmehr von einander unabhängig und die Zufügung der Strafe ist auch ohne die Drohung begründet.

Hieraus geht für die Strafgewalt die Nothwendigkeit hervor zwey Rechtsforderungen, welche einander nur modifiziren, aber nicht wechselseitig bedingen, zugleich zu erfüllen. Sie muß jedes, auch das geringste kulpose Verbrechen, durch ein Uebel bedrohen, welches gedacht als ein wahres Uebel erscheint; sie muß dieses Uebel aber auch so wählen, daß es erfahren eine bessernde Erinnerung würkt. Die Erfüllung der ersten Forderung nöthigt den Bürger zur Aufmerksamkeit, durch Vorstellung des Künftigen, die Erfüllung der zweyten zur nemlichen Aufmerksamkeit durch Rückerinnerung ans Vergangene; blieb dem Bürger die Drohung vernehmlich, so war das kulpose Verbrechen gar nicht möglich, da die mit dem innern Bewußtseyn der Bedrohung, oder mit innern Subsumtionen unter das Strafgesetz vorgenommene Handlung ohne weitres den Karakter der dolosen Gesetzesübertretung annahm. War sie ihm nicht vernehmlich, wurde er ohne Subsumtion fahrlässiger Uebertreter

des Gesetzes, so kann er nicht um des ihm nicht bekannten Gesetzes, sondern er muß um der That selbst Willen gestraft werden. Aber die Strafe darf nicht den Zweck der Drohung überschreiten; sie muß bessernd erinnern, nicht kränken; ihr Zweck und ihre Rechtfertigung sind in ihr selbst, nicht in der Drohung enthalten. Da sie zwar gleich der Drohung, aber doch ganz unabhängig von derselben, keine illegale Begierden zu bekämpfen, sondern nur Ideenassociationen zu wecken hat, so muß sich ihr Maximum in den Schranken eines bloßen Zuchtübels einschränken.

Es entsteht nunmehr die Frage: gibt es Zuchtübel, welche erblikt in der Zukunft geringe Fahrlässigkeiten erzeugende Verstandesblendungen aufzuheben vermögen, und in der Vergangenheit wahrgenommen, auch die Rückkehr der gefährlichsten Verstandesblendungen hindern.

Der Gesetzgeber muß hier wieder den Men-

schen und die Menschen erforschen. Er muß fragen: welche Uebel erscheinen dem Menschen in der Vorstellung fürchterlich, und sind es doch dem der sie einmal überstanden hat nicht. Gibt es Schmerzen welche vorausgesehen groß, erfahren gering, überstanden vielleicht wohlthätig sind? Wie empfinden die Menschen unter dem Einfluß des Himmelstrichs unter welchem sie wohnen, der Religion, der Regierungsverfassung, des sittlichen Zustandes, der sie beherrscht? Mühe wird ihm sein redliches Forschen kosten, aber unbelohnt wird es nicht bleiben. Anders stellen sich die Bilder der Qual dem Bewohner der heißen Zone, anders dem Bewohner des Nordpols dar. Auf jenen macht die Vorstellung keinen Eindruck welche für diesen reich ist, an psychologischem Schmerz. Beyde überstehen ein gefürchtetes Uebel und erfahren erst hinterher, daß sie vor eiteln Schreckbildern zagten. Sie erfahren wenigstens daß man das Uebel ertragen, und an geistigen und physischen

Kräften unverlezt, dennoch seine Zwecke verfolgen kann.

Es ist überhaupt in der menschlichen Natur gegründet — ohne Hinsicht auf die besondere Modifikationen politischer oder sittlicher Kultur, welcher der Mensch angehören mag, — daß ein bestimmter Zustand erst schmerzlich wird, wenn man sich darin findet, ein anderer bestimmter Zustand dagegen, erst dann schmerzlich wird, wenn man ihm entgegen sieht. Wie manches schmeichlerische und lockende Bild der Zukunft erregt die Lüsternheit der sinnlichen Begierde, und verwandelt sich für den Besitzer in eine häßliche Larve. Aber auch umgekehrt — wie manche traurige Aussicht ins Gebiet der nicht erfahrnen Zukunft, wird ein Wohnsitz der Resignation und Ruhe für den, dem sein Schicksal einen Aufenthalt darin anwies. Ich soll nach dem Genuß rauschender Freuden, nach vorübergegangenem Taumel der Zerstreuungen, mehrere Monate lang, in vier einsamen Wänden

eingeschlossen, mich Betrachtungen über mich selbst und meine Entbehrungen widmen. Welche schmerzliche Aussicht! Wie vieles werde ich thun, wie vieles unterlassen, wie manchen Wunsch aufopfern, um einem solchen Zustand zu entgehen! Doch muß ich vielleicht den Kelch der Bitterkeit bis auf den lezten Tropfen leeren. Ein unsichtbarer Genius — Rückkehr in mich selbst — gießt erfrischende Labungen in den Wermuth, erheitert die Einsamkeit, und verwandelt die gefürchteten Tage der Weltabsonderung in die glücklichsten meines Lebens. — Wahrscheinlich blikte Voltair am Abend seiner Tage wohlgefällig auf das Jahr zurück, welches er als Staatsgefangener in der Bastille zubrachte. Denn hier schuf seine Phantasie die unsterbliche Henriade, und durch sie ward er der Lieblingsdichter Frankreichs. — Wie manchen großen Mann, dessen Genie Erfahrung abschlif, dessen Selbstthätigkeit Unglück stählte, machte der Rückblick auf überstandene Leiden

mit seinem eigenen Werth bekannt, und versöhnte ihn so mit dem Schicksal. — Es darf uns nicht wundern, einen die Bildsamkeit der menschlichen Natur erhöhenden Zug auch in den künstlichen Empfindungen wieder ausgedrückt zu finden, welchen ein bestimmter Zustand von Bildung oder Verbildung erzeugt. Mancher Zustand des einer bestimmten Nation angehörenden Bürgers ist nur darum in der Vorstellung schmerzhaft, weil ihn die Nationaldenkart schmerzhaft nennt; er hört überstanden auf es zu seyn, weil der Trugschein des Faktizen, vor der Erfahrung des Reellen nach und nach verschwinden muß. Die Vorstellung der Ausschliessung aus dem Antlitz und von den Segnungen der Kirche mußte für den gläubigen, die Vorstellung des Entbehrens der melancholischen Guitarre, der Dolmetscherin seiner Liebe, mußte für den zärtlichen Spanier, zu den Zeiten **Lopez de Vega** eine Quelle marternder Gefühle seyn. Hätte er mehrere Jahre in einem pro=

testantischen Lande gelebt; so wäre ihm wohl Priestersegen und das Geflüster seiner Herzenstirannin, der entbehrlichste Genuß von der Welt geworden.

Ein die menschliche Natur beobachtender Strafgesetzgeber findet hiernach allerdings in der Psychologie das vom Recht geforderte Minimum und Maximum der Strafe des kulposen Verbrechens; der über die Natur der Gefühle reflektirenden Erfahrung kann die Entdeckung von Strafübeln nicht entgehen, welche in der Vorstellung schrecken, zugefügt bessern und vorsichtig machen. Ein Verweis welcher beschämt und schmerzt, ohne daß die Folgen desselben entehren, eine vorübergehende Einsamkeit, gegen deren Vorstellung sich die Einbildung sträubt, ohne daß sie überstanden das Nachgefühl des unersetzlichen Verlustes mehrerer Lebensjahre zurückläßt, eine Geldstrafe welche vor der Zufügung schrekt, im Augenblik der Zufügung empfindlich ist, ohne doch hinterher

den Wohlstand des Bestraften unwiderbringlich zu untergraben, das sind, nach Proportionen welche die Gesetzgebung nach dem Gehalt der einzelnen Illegalitäten genau zu berechnen hat, die passende Strafen des kulposen Verbrechens. Sie nöthigen im voraus dem Verstand durch die Vorstellung drohender Gefahren Aufmerksamkeit ab; sie zerstöhren nicht hinterher und ohne Zweck sinnliche Güter; aber sie graben sich doch tief in die Erinnerung des sorglosen Leichtsinns. Sie rufen die Besonnenheit hervor welche die wohlmeinende Warnung der Gesetzgebung noch nicht hervorrufen konnte; sie richten nicht in der bürgerlichen Gesellschaft die traurigen äussern Verwüstungen an, zu welchen die Nothwendigkeit, die gegen die öffentliche Rechtssicherheit mit Bewußtseyn rebellirende Triebe zu bändigen, unerbittlich die Strafgewalt nöthigt. Ihre Schrecken spielen nur so zu sagen an den Fibern des lenksamen Leichtsinns, sie herrschen aber nur hier im Ge-

biet verschlossener Vorstellungen und Gefühle, und nie wird durch sie die menschliche Gesellschaft eine Wohnung der Klage und des Leids. Die Strafe des durch Dolus determinirten kulposen Verbrechens ist daher zwecklos und eben darum ungerecht, wenn die Strafe des Mutterverbrechens quantitativ die Summe eines bessernden Erfahrungsübels übersteigt. Auch hier greift die heilige Regel des Strafrechts, daß die härtere die geringere Strafe absorbire, durch — eine Regel, welche der gesunde Menschenverstand längst aufgefunden und welcher die Kriminalpraxis gehuldigt hat, obgleich die philosophische Begründung derselben noch erwartet wird.

Die ganze in diesen Blättern entwickelte Ansicht des kulposen Verbrechens ist nicht blos der positiven Gesetzgebung und der Kriminalpraxis entgangen; beyde haben über die Natur des kulposen Verbrechens überhaupt gar

keine Ansicht gefaßt. Der niedre, gemeine, individuelle, seiner eignen Gesetze unbewußte Menschenverstand, herrschte auf kein Gesetz verwiesen, in diesem ganzen wichtigen Gebiet der Criminalrechtspflege. — Das richtig verstandene römische Recht ließ das würklich kulpose Verbrechen entweder ganz ungestraft oder belegte es mit sehr harten und unverhältnißmäßigen Strafen. Die des Geistes der römischen Strafgesetzgebung unkundige Karolina knüpfte immer daran ein durch richterliche Willkühr lediglich zu bestimmendes Strafübel. Ich will beydes darthun und dann für die heutige Kriminalpraxis die Frage untersuchen: **nach welchen Regeln sollen unsre Kriminalrichter in der Erwartung einer über das kulpose Verbrechen sich erstreckenden Strafgesetzgebung, durch Fahrlässigkeit erzeugte Illegalitäten strafen?**

Gleich den bisherigen Strafgesetzen aller Völker der Erde, waren die ersten römischen Strafgesetze, das dem nicht abstrahirenden Menschenverstande übertragene Werk der Noth. Nur die groben Ausbrüche gesetzloser Willkühr, wurden Strafdrohungen unterworfen. Aber wichtiger als die gesetzliche Drohung mußte freyen Republikanern die Form der Vollziehung oder das Kriminalverfahren seyn. Gewiß war dem Römer mehr daran gelegen, daß er nur in den großen Nationalversammlungen, von seinen zahlreich versammelten Mitbürgern zu schweren Strafen konnte verurtheilt werden, als daß gegen diese oder jene Handlungen ein Strafgesetz existire. Der Schutz seiner Rechte fand sich in der ganzen Verfassung, nicht in dem einzelnen Gesetz. Der Mangel eines Strafgesetzes war ihm gleichgültig, wenn nur das: privilegia ne irroganto, heilig gehalten wurde.

Ueberhaupt konnte das Bedürfniß kulpose

Illegalitäten durch Strafen zu verhindern, in der ersten Periode der Entwicklung der bürgerlichen Gesellschaft, nicht rege werden. Empirisch diktirte der Instinkt der Rache die ersten Strafgesetze. Das moralische Gefühl jedes Gesellschaftsgenossen garantirte die Befriedigung jenes Instinkts; mit andern Worten: daß dem Beleidigten und der Familie desselben durch Bestrafung des Beleidigers Genugthuung geschehe, war im Bewußtseyn jedes Gesellschaftsgenossen, eine Forderung des Gewissens. So wurde — dem Gesetzgeber selbst unbewußt — der Rachtrieb ein Schirmer des Rechts; ein verderblicher, auf den Untergang jedes einzelnen Bürgers gerichteter Instinkt, wurde durch die wohlthätige Richtung gegen Alle, der schüzzende Genius des werdenden Bürgervereins.

Der kulpose Verbrecher wurde kein Gegenstand des Abscheues. Seine eigne Reue entwafnete den sittlichen Unwillen, und mach-

te den Verbrecher selbst zu einem Gegenstand des Mitleidens. Gegen die Rache des Beleidigten würde sich die Humanität der Gesellschaftsgenossen sogar interessirt haben.

Es darf uns daher nicht wundern, wenn wir im ältesten Monument der römischen Strafgesetzgebung, in den Fragmenten der zwölf Tafeln, von der Strafe des kulposen Verbrechens sehr wenig finden. Nur die kulpose Brandstiftung macht eine Ausnahme. Der Urheber derselben soll — wenn er den Schaden nicht aus seinem Vermögen zu ersetzen im Stande ist — aber auch nur in diesem Fall — mäßig gezüchtigt werden. *) — So wie Men-

*) Qui aedes, acervumve frumenti ad aedes positum, dolo sciens incensit, victus, verberatus, igni necator; ast si casu, noxiam sarcito; si nec idoneus escit levius castigator. Siebente Tafel, nach Godefreds Paraphrase.

schen in Städten beysammen wohnten, mußte eine Feuerpolicey entstehn, und jede, auch die kulpose Brandstiftung verhüthet werden. Sie war ein alle zugleich und im nemlichen Moment bedrohendes Uebel. Hier diktirte mithin nicht wie bey den gegen den Einzelnen dolos verübten Beleidigungen, das simpatisirende Mitgefühl der Gesellschaftsgenossen, sondern die Furcht Aller, das Strafgesetz. Diese lezte Empfindung aber reizte der kulpose Brandstifter eben so lebhaft als der dolose auf. Daß jener dennoch gelinder gestraft wurde, war wohl der Ausspruch eben des moralischen Gefühls, welches in der Regel jeden kulposen Verbrecher für gänzlich straflos erklärte.

Ich habe hier einen, aber gewiß nicht den einzigen Grund der Unsträflichkeit kulposer Verletzungen nach dem ältern römischen Recht angegeben. So lange die Civilgesetzgebung diese Verletzungen nicht für eine eigne Quelle privatrechtlicher Verbindlichkeiten erklärt hatte,

konnten sie auch kein Gegenstand von Strafsanktionen werden. Wo es überhaupt kein Recht gibt, ist auch keine Verletzung eines Rechts, und keine Verhüthung der Verletzung durch Strafdrohung denkbar.

Nun war aber vor der Lex Aquilia die ausserhalb dem Kontrakt verübte kulpose Beschädigung keine Rechtsverletzung; sie begründete keine actio rei persecutoria. Wie hätte sie eine actio pönalis erzeugen können?

Zwar wurde diese bedeutende Lücke im sechsten Jahrhundert nach Roms Gründung ausgefüllt; die Verbindlichkeit zur Aufmerksamkeit wurde als eine privatrechtliche sanktionirt; der durch Unaufmerksamkeit Beschädigte, erlangte ein Recht auf Entschädignng. Nach dem Geist der römischen Privatgesetzgebung welcher so oft der Strafe die Form eines Rechts des Einzelnen gegen den Einzelnen aufdrückte, wurde die Heilighaltung des neuerzeugten Rechts, durch den nemlichen Akt der Privatgesetzgebung, welche

das Recht erzeugt hatte, auch garantirt. Der kulpose Beschädiger wurde zu einer mit Strafe verbundenen Entschädigung angewiesen.

Hiermit hatte die Gesetzgebung ihre Vorsorge gegen kulpose Illegalitäten auf lange hin erschöpft. Sie verlies sich auf die vom Privatrecht angeregte Triebfeder des Interesses, forderte nie durch eine eigne, dem Beschädigten Einzelnen nicht zu gut kommende Strafe, den Fahrlässigen zur Aufmerksamkeit auf, und richtete die Schrecken des öffentlichen Rechts und der öffentlichen Macht, einzig und allein gegen den bösen Willen. Der Grundsatz: in maleficiis voluntas spectatur, non exitus, *) blieb bis in die spätesten Zeiten herrschend, und erhielt äusserst sparsame, gleichsam von einem Nothgefühl der Konsequenz der römischen Kriminalisten abgenöthigte Ausnahmen.

---

*) D. XLVIII. T. 8. ad legem Corneliam de sicariis et veneficiis. fr. 14.

zum Begrif jedes delictum, privatum oder publicum, ordinarium oder extraordinarium, mogte jus civile, oder jus honorarium das Faktum einer streng gesetzlichen oder einer willkührlichen Strafe unterwerfen, gehörte nothwendig — dolus malus. —

Schon Cicero sieht die nicht durch bösen Willen erzeugte Illegalität, für eine Erscheinung an, welche nicht der Freyheit zugeschrieben, sondern als Würkung einer blinden Naturnothwendigkeit betrachtet werden müsse. „Das Schleudern des Wurfspiesses“ — sagt er — „ist eine Handlung des Willens, daß er „aber den trift, den er nicht treffen sollte, ist „Handlung des Schicksals. *) Und an einer andern Stelle: „Die Bewegungen des Ge=

*) Jacere telum voluntatis est, ferire quem nolueris, fortunae. *Cicero in Topicis ad Trebatium.*

„müths stürzen in Unwissenheit und Unbeson-
„nenheit. Sind schon jene Bewegungen will-
„kührlich, da Zureden und Verweiß sie zu bän-
„digen vermögen, so sind sie doch in so hohem
„Grad nöthigend, daß Begebenheiten, welche
„sonst Willkühr erzeugt, sich als nothwendig,
„oder doch gewiß ohne Bewußtseyn gewürkt,
„darstellen.“ *) Diesen Gesichtspunkt be-
hielten die klassischen Juristen unverwandt bey.
Ohne bösen Willen gab es kein homicidium,

---

*) Cadunt etiam in ignorantiam atque imprudentiam perturbationes animi: quae, quamquam sint voluntariae, objurgatione enim et admonitione dejiciuntur, tamen habent tantos motus, ut ea, quae voluntaria sunt, aut necessaria interdum, aut certe ignorata videantur. *Cicero. Ibid.*

*) kein adulterium, **) kein veneficium. Den kulposen Todschläger bedroht bey geringer Fahrlässigkeit keine andere als die zum Vortheil des Beschädigten eingeführte lex Aquilia.

---

*) Frater vester rectius fecerit, si se Praesidi provinciae obtulerit. Qui si probaverit non *occidendi animo* hominem à se percussum esse, remissa homicidii poena, secundum *disciplinam militarem* sententiam proferet: *crimen* enim contrahitur, si et *voluntas nocendi* intercedat. Caeterum ea quae ex improviso casu potius quam fraude accidunt, fato plerumque non noxae imputantur. C. IX. T. 16. ad legem Corneliam de sicariis. Cons. 1.

**) Adulterium sine dolo malo non committitur. D. XLVIII. T. 5. ad leg. Juliam de adulteriis coercendis. fr. 43.

*) — Nirgends ist hier von einer poena extra ordinem die Rede. — Daß wir dennoch, wie ich nachher zeigen werde, einige Beyspiele von Bestrafung eines durch äusserste Fahrlässigkeit oder durch Uebertretung anderer Gesetze verübten Todschlages finden, zeigt grade die Aengstlichkeit, mit welcher man eine Ausnahme von der Regel: nur böser Wille sey zu strafen, zuließ. Dagegen fehlt es nicht an grellen Beyspielen, kulposer körperlicher Verletzungen, ge=

---

*) In lege Cornelia dolus pro facto accipitur. Nec in hac lege culpa lata pro dolo accipitur. Quare, sid quis alto se praecipitaverit et super alium venerit, eumque occiderit; aut putator ex arbore, cum ramum dejiceret, non proclamaverit, et praetereuntem occiderit, ad hujus legis coercitionem non pertinet.

gen welche die Klassiker ausdrücklich keine andere als Civilklagen verstatteten. *)

Wohl weiß ich, daß man mich gewagter Neuerungen bezüchtigen werde. Finden sich doch, — wird man sagen — fast in jedem

---

*) Si sutor puero, parum bene facienti, formâ calcei tam vehementer cervicem percusserit, ut ei oculus effunderetur, ex locato esse actionem patri ejus — Julianus scripsit; quamvis enim magistris levis castigatio concessa sit, tamen hunc modum non tenuisse. — — Injuriarum autem actionem competere, Julianus negat: quia non injuriae faciendae causa hoc fecerit, sed praecipiendi. — D. XIX. 2. Locati, conducti. fr. 13. §. 4. — S. auch D. IX. 2. ad legem Aquiliam. fr. 7. §. 4. — D. XIX. 2. Locati conducti. fr. 13. pr.

Lehrbuch des peinlichen Rechts, bey der Darstellung der einzelnen kulposen Delikte Beweisstellen aus dem römischen Recht. Man erspare sich indessen die Mühe des Nachschlagens nicht. Man wird fast immer den Citirenden auf einem Fehlgrif überraschen. Die meisten der angeführten Stellen reden von Dolosen Delikten. Aber leider gibt es für die theoretische Juristen grade wie für die praktischen einen Schlendrian. Den Beweiß, welchen irgend ein bedeutender Rechtsgelehrte in einer sogenannten Gesetzstelle gefunden haben will, findet der gemeine Haufe juristischer Schriftsteller auf sein Wort auch darin. Dieser Haufe citirt noch Citaten und überhebt sich der Mühe der Zusammenstellung des angeblich Beweisenden, mit dem was zu beweisen ist.

Meine Behauptung wird durch die sorgfältige Prüfung derjenigen Stellen gerechtfertigt werden, aus welchen man gewöhnlich die Sträf-

lichkeit würklich kulposer Illegalitäten rechtfertigt.

1. Die erste Stelle findet sich in D. 1. T. 15. de Officio Praefecti vigilum. fr. 3. §. 1. Cognoscit Praefectus vigilum — sagt hier Paulus — de incendiariis, effractoribus, furibus, raptoribus, receptatoribus: nisi si qua tam atrox, tamque famosa persona sit, ut Praefecto Urbi remittatur. *Et quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium, aut fustibus castigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus, fustium castigationem remittit.* Es muß mit dieser Stelle das vierte Fragment des nemlichen Titels verbunden werden. Imperatores Severus et Antonius — erzählt hier Ulpian — Junio Rufo, Praefecto vigilum ita rescripserunt: *Insularios, et eos, qui negligenter ignes apud se habuerint, potes fustibus vel flagellis caedi jubere: eos autem, qui dolo fecisse incen-*

dium convincentur, ad Fabium Cilonem, Praefectum Urbi, amicum nostrum remittes. Hier erkennen nun freylich unsere Rechtslehrer ohne weiteres die Bedrohung der kulposen Brandstiftung. Unnatürlich und ungeschichtlich scheint diese Erklärung beym ersten Anblick wohl nicht. Schon in der Kindheit der römischen Polizey im dritten Jahrhundert nach Roms Gründung, finden wir eine mäßige Bestrafung des Brandstifters aus Nachlässigkeit. Wir dürften uns daher eben nicht wundern, eine solche Strafe im zehnten Jahrhundert, in der Periode der höchsten Vollendung römischer Polizeyanstalten, wieder zu finden. Auch habe ich vorhin meine Vermuthung über den Grund des Unterschiedes angegeben, welchen die mit der kulposen Brandstiftung verknüpfte allgemeine und nahe Gefahr zwischen dieser Illegalität und einer andern kulposen Verletzung, z. B. dem fahrlässigen Todschlag, einführen mußte. — Allein in der angeführten Stelle ist von gar keiner

kulposen Brandstiftung, sondern von einem gefährdevollen Gebrauch des Feuers ohne Brandstiftung die Rede. Nicht derjenige wird mit Strafe bedroht, welcher kulpos oder ohne Vorsatz und Bewußtseyn einen Brand stiftet, sondern derjenige welcher dolos und mit Bewußtseyn das Feuer nicht verwahrt. Auf diese Ansicht führt nicht blos der klare Text der angeführten Stellen selbst, sondern auch der Inhalt und die Ueberschrift des Titels. Es ist darin vom Polizeyaufseher, vom Praefectus vigilum, (Lieutenant de Police, Hoofd-Officier) die Rede. Der größte und wichtigste Theil des Titels ist aus Paulus liber singularis, de officio Praefecti vigilum genommen. Paulus beschreibt die Amtsgeschäfte des obersten Polizeybeamten, und gibt bey dieser Gelegenheit von der ältern und neuern römischen Feuerpolizey Nachricht. In ältern Zeiten gab es Triumviri nocturni (ab eo dicti sunt quod excubias agebant) Um das Thor und um die

Mauern der Stadt herum, wohnten dem Staat gehörende Sklaven (familiae publicae), welche besonders zum Feuerlöschen bestimt waren, und im Nothfall herbeygerufen wurden. Einem gleichen Zweck wurden Privatsklaven — wahrscheinlich von ihren Herrn — gewidmet, welche umsonst oder für Lohn Feuersbrünste löschten. (Fuerant et privatae familiae, quae incendia vel mercede vel gratia extinguerent) Da sich Feuersgefahren häuften, da einst mehrere in einem Tage ausbrachen, zog August die Feuerpolizey an sich. (Wahrscheinlich bestimten auch politische Gründe den klugen Despoten diesen wichtigen Zweig der öffentlichen Macht unmittelbar auszuüben) Er vertheilte in den verschiedenen Regionen der Stadt, sieben Kohorten, welche eben so viel besondere, dem von August ernanten Praefectus vigilum, untergeordnete Tribunen kommandirten. Der Praefectus vigilum wachte über Unordnungen aller Art,

verfügte Züchtigungen — peinliche Strafen gehörten vor den Praefectus Urbi — und — da die meisten Feuersbrünste durch Nachlässigkeit der Hausbewohner entstehen (quia plerumque incendia fiunt culpa inhabitantium) — züchtigte durch Stäupenschlag oder durch nachdrücklichen wörtlichen Verweis diejenige, welche auf eine gefährliche Art oder an einem gefährlichen Ort Feuer unterhielten. Zu sicherer Erreichung seines Zwecks durchirrte der Praefectus vigilum des Nachts die Straßen, und besuchte, versehen mit den zur Hülfe und zum Löschen bestimmten Werkzeugen, die gefährlichsten Oerter. *) Bey den ärmern, in

*) Sciendum est autem, Praefectum vigilum per totam noctem vigilare debere et coërrare calceatum cum hamis et dolabris. D. I. 15. de Off. Pr. vig. fr. 3. §. 3.

den obern Stockwerken wohnenden Bürgern hielt er Haussuchung, und sah darauf daß sie mit Wasser zum Löschen immer versehen wären. *) — Also noch einmal, von **Feuerpolizeyanstalten**, nicht von der **Strafe kulposer Brandstiftungen**, ist in den angeführten Fragmenten die Rede. Eben der Beamte, welcher Feuervisitationen hält, soll die Feuerpolizeyfrevler züchtigen. — Ueber den weit sträflichern Brandstifter erkennt nicht er, sondern der Praefectus Urbi. **) Ein Polizeyvergehen aber ist keine

---

*) Ut curam adhibeant, omnes inquilinos admonere, ne negligentia aliqua incendii casus oriatur: praeterea ut aquam unusquisque (inquilinus) in coenaculo habeat, jubetur admonere. Ibid. §. 4.

**) Noodt, Com. ad Digest. I. 15.

kulpose ohne Bewußtseyn, sondern eine dolose mit dem Bewußtseyn von Gesetzwidrigkeit unternommene Illegalität. Das Polizeyverbot verhüthet kulpose oder auch zufällige Sicherheitsverletzungen, und ist auch dann sträflich übertreten, wenn gar kein Schaden daraus entstanden ist. Das Vergehen gegen die Feuerpolizey ist daher eben so von der kulposen Brandstiftung verschieden, wie die Handlung des Soldaten, welcher wissentlich und gegen die Kriegsgesetze seinen Posten verläßt, ohne daß daraus Nachtheil entsteht, von der Handlung desjenigen Soldaten, der durch seine Nachlässigkeit den Posten in die Hände des Feindes gerathen läßt.

2. Einen andern Beweiß daß das römische Recht kulpose Illegalitäten mit Strafe bedrohe, finden die Rechtslehrer in D. XLVII. T. 21. de termino moto, Fr. 2. — Divus Hadrianus — berichtet hier Kalistrat — in haec verba rescripsit: Quin pessimum factum sit eorum, qui ter-

minos, finium causa positos, propulerunt, dubitare non potest. De poena tamen modus ex conditione personae et *mente facientis*, magis statui potest: nam si splendidiores personae sunt, quae convincuntur, non dubie occupandorum alienorum finium causa id admiserunt; et possunt in tempus, ut cujusque patiatur aetas, relegari: idest, si juvenior in longius; si senior, recisius. Si vero alii negotium gesserunt, et ministerio functi sunt: castigari et ad opus biennio dari. Quod si *per ignorantiam* aut *fortuito* lapides *furati* sunt: sufficiet eos verberibus decidere. Hier ist es ja deutlich genug — sagt man — daß der Gesetzgeber dolose und kulpose Gränzverrückung unterscheide, daß er jene härter, diese gelinder bestraft wissen wolle. Das Verrücken der Gränzen, das dadurch bewürkte Stehlen fremden Grundes und Bodens, wird für ein äusserst sträfliches Vergehen — factum pessinum — erklärt. Wo Gränzsteine mit

der Absicht verrückt worden sind, sich benachbarten Landes zu bemeistern, soll nach Verschiedenheit des Alters und der Umstände, nachdem der Verbrecher für sich selbst oder für andere gehandelt hat, eine kürzere oder längere Zeit dauernde Relegation, oder eine zweyjährige öffentliche Arbeitsstrafe verhängt werden. Ist die That aus bloßer Nachlässigkeit verübt, so sinkt die Strafe bis zu körperlicher Züchtigung herab. — Wer die Stelle so erklärt, hat sie gewiß sehr nachlässig und oberflächlich gelesen. Man wird sich davon durch die nähere Ansicht, der auf die vermeinte kulpose termini motio sich beziehende Worte, überzeugen. Quod si per ignorantiam aut fortuito lapides, i. e. terminos finium causa positos — *furati* sunt: sufficiet eos verberibus decidere. Also — wer Gränzsteine **gestohlen** hat — gestohlen hat per ignorantiam et fortuito, nicht, wie oben gesagt wurde, occupandorum alienorum finium causa — kömmt mit bloßer

körperlicher Züchtigung — wahrscheinlich wenn der Verbrecher geringern Standes war, denn der edlere Römer wurde nie am Körper gestraft — davon. Nun ist aber der Diebstahl seiner Natur nach, immer eine dolose, nie eine kulpose Handlung. Bewußtseyn daß man stehle oder böser Wille gehört nach römischem Recht so wesentlich zum Begrif des Diebstahls, daß derjenige weder furtum noch rapinam begeht, welcher eine fremde Sache, in der Meinung sie sey die Seinige, mit List oder Gewalt wegnimt; er fällt im letztern Fall blos in die Strafe des Edicti Divi Marci. *) Legt man auf den Ausdruck lapides furati sunt, den Nachdruck, welcher offenbar darauf gelegt werden muß, so ist der Geist des hadrianischen

*) J. IV. T. I. de obl. quae ex delicto nascuntur. §. 7. — T. 2. de vi bonorum raptorum. §. 1.

Edikts folgender. Es sollen überhaupt Gränzen nicht verrückt und Gränzsteine nicht weggenommen werden. Nun geschieht aber die Wegnahme der letztern entweder um fremden Grund und Boden, oder um die Steine selbst zu stehlen. Dort begeht der Thäter — gleichviel ob selbst oder durch andere — einen Diebstahl an Grund und Boden, hier — an gehauenen Steinen. Dort hatte er die Absicht, sich fremdes Grundeigenthum zuzueignen; er erreichte diese Absicht, durch Wegnahme der Gränzsteine; hier war seine Absicht, Steine zu stehlen; daß das Gestohlne Gränzsteine waren, oder daß er eine Gränzverrückung bewürke, war ihm gleichgültig, war für ihn etwas zufälliges, etwa weil ihm keines von den benachbarten Grundstücken zugehörte, und für ihn aus der Gränzverrückung selbst weder Vortheil noch Schaden entstand. Hierauf müssen die Worte per ignorantiam aut fortuito bezogen werden. Denn sonst würde offenbar das Wort *furati*

umsonst dastehen. — Die Willensthat des Entwenders der Gränzsteine, welcher nicht die Gränze selbst sich zueignen wollte, würde sogar als ein gemeiner Diebstahl zu betrachten, und mit der auf mehrfachen Ersatz gerichteten actio furti heimzusuchen seyn, wenn nicht Gränzsteine besonders befriedet und der Diebstahl derselben deshalb, ohne Rücksicht auf den Willen Grund und Boden zu erschleichen, ausgezeichnet werden müßte. Ganz aus den nemlichen Gründen, ist ja auch der an den Gütern der Kirche — Sacrilegium — und des Staats — peculatus — begangene Diebstahl durch einen Volksschluß, als Gegenstand eines Judicium publicum ausgezeichnet und mit, dem gemeinen Diebstahl fremden Strafen, bedroht worden. So wenig indessen das Sakrilegium oder Pekulat den Karakter eines dolosen Verbrechens dadurch ablegen würde, daß es dem Thäter auf den innern Werth des Gestohlnen und nicht grade darauf ankam, daß das Gestohlne Kir-

chengut oder Staatsgut sey, eben so wenig geht das diebische Wegnehmen von Gränzsteinen dadurch in ein kulposes Verbrechen über, daß die Habsucht des Thäters auf Steine, nicht auf Grundeigenthum gerichtet war.

3. Mit einer dritten Beweißstelle belegt der jüngere Meister die Sträflichkeit kulposer Vergiftungen. *) Sie findet sich D. XLVIII. T. 8. ad Leg. Corn. de Sicariis et Veneficiis fr. 3. pr. §. 1. 2. 3. — Es ist aber hier wieder vieles unrichtig angeführt. Man lese selbst und urtheile. Ejusdem legis Corneliae de sicariis et veneficis — sagt Marcian — capite Quinto, qui venenum necandi hominis causa fecerit, vel vendiderit, vel habuerit, plectitur. §. 1. Ejusdem poena legis adficitur, qui in publicum mala medicamenta vendiderit, vel hominis necandi causa ha-

*) Princ. Jur. Crim. §. 157. (Edict. 2da.)

buerit. §. 2. Adjectio autem ista veneni mali ostendit esse quaedam et non mala venena. Ergo nomen medium est, et tam id quod ad sanandum, quam id quod ad occidendum paratum est continet. Sed et id quod amatorium appellatur. Sed hoc solum notatur in ea lege, quod hominis necandi causa habet. Sed ex senatus consulto relegari jussa est ea, quae non quidem malo animo sed malo exemplo medicamentum ad conceptionem dedit, ex quo ea quae acceperat decesserit. §. 3. Alio Senatus consulto effectum est, ut pigmentarii, si cui temere cicutam, salamandram, aconitum, pituocampas aut bubrostim, mandragoram et id, quod lustramenti causa dederint cantharidas, poena teneantur hujus legis. — In ihre Bestandtheile aufgelößt enthält die Stelle vorzüglich Strafdrohungen gegen diejenige welche Handlungen vornehmen, deren Folgen unbeabsichtigte Vergiftungen veranlassen können,

oder auch Handlungen welche unbestimmt beabsichtigte Vergiftungen vorbereiten. Aber grade so wie Verbote der Feuerpolizey nicht einerley sind mit Strafdrohungen gegen kulpose Brandstiftungen, so sind auch die hier zu Verbrechen gegen die römische Sanitätspolizey gestempelte Handlungen nicht einerley mit kulposen Vergiftungen. Denn 1. es soll niemand Gifte bereiten, verkaufen oder aufbewahren, in der Absicht, daß damit eine Giftmischung verübt werde: (plectitur qui venenum hominis necandi causá fecerit, vel vendiderit vel habuerit); dies ist doch wohl nichts anders als Bedrohung des dolosen Gehülfen bei Giftmischungen. 2. Es soll überhaupt niemand auch ohne jene Absicht Gifte verkaufen. (Ejusdem legis poena adficitur qui in publicum mala medicamenta vendiderit) Dies ist offenbar eine polizeymäßige auf die Verhüthung möglicher Vergiftungen berechnete Vorsorge. Der Uebertreter jenes Gesetzes handelt indessen dolos. Daß

der Gesetzgeber einen Unterschied zwischen absoluten und relativen Giften (mala venena et venena non mala) aufstellte, ist ein Mißgrif, zu welchem er durch die Naturlehre des zweyten Jahrhunderts unsrer Zeitrechnung verleitet wurde. 3. Die Salbenhändler sollen nicht ohne die gehörige Vorsicht mit Salben handeln, zu welchen Wolfskraut, Schierling, Eidechsengeifer und andere giftige oder für giftig gehaltene Naturerzeugnisse genommen werden. (Alio senatus consulto effectum est, ut pigmentarii etc.) Wieder Vorsorgen der Sanitätspolizey nnd Verpönung von Handlungen, welche der Uebertreter nicht anders als wissentlich vornimmt.

Der Hauptinhalt der Stelle enthält hiernach nicht viel tröstliches für diejenige, welche im römischen Gesetzbuch die Strafe kulposer Gesetzesübertretungen finden. Aber etwas beweißt sie doch. Und hiermit will ich so kurz und zusammenhängend als ich es kann die Abweichun-

gen darstellen, welche das römische Recht sich gegen die Regel: in maleficiis voluntas spectatur non exitus erlaubte. Nachdem Marcian bemerkt hat, daß nur der Verkauf derjenigen Arzneymittel, welche Ursache des Todes eines Menschen werden könnten, verboten sey, (sed hoc solum notatur in hac lege quod hominis necandi causa habet) erzählt er: es habe einst ein Weib einem andern, damit sie schwanger würde (ad conceptionem) eine Arzney verkauft, von welcher leztere gestorben sey. Es sey hierbey zwar keine böse Absicht vorhanden gewesen, aber doch ein böses Beyspiel. Und dieses Beyspiels wegen habe ein eigenes Senatuskonsult die Relegation der unglücklichen Priesterin der Fruchtbarkeit verfügt. (Non quidem malo animo etc.) Hier haben wir endlich die Strafe einer kulposen Vergiftung. Die nähern Umstände kennen wir nicht. Sie müssen schreiend gewesen seyn. Denn für diesen einzelnen Fall wird ein eigenes Gesetz

ausgeprägt. Es wird auf diesen einzelnen Fall, selbst gegen die allgemeine Regel, daß neue Gesetze auf vergangene Fälle nicht können bezogen werden, rükwürkend angewendet. Nicht der böse Wille — das Beyspiel wird gestraft. Also — so dürfen wir, ohne zu viel zu wagen, schliessen — war es ein Nothgefühl welches der Konsequenz der Legislation, eine Art von Inkonsequenz, — eine Ausnahme — abnöthigte. Diese Ausnahme mußte von nun an Regel werden. Man sollte überhaupt keine Arzneymittel geben, welche den Tod erzeugen könnten. Dahin rechnete man vorzüglich die Liebesphilter und die Abtreibung einer Frucht bezweckenden Mittel. Sey schon dabey nicht die Absicht der Gesundheit zu schaden vorhanden, so würden doch — sagt Paulus *) — des bösen durch die Verbrecher gegebenen Bey-

---

*) D. XLVIII. 19. de pönis fr. 38. §. 5.

spiels wegen, Bürger geringern Standes zu Arbeiten in den Minen verurtheilt, Vornehmere dagegen durch Konfiskation und Relagation gestraft; würke endlich das Verbrechen den Tod, so sey über den Thäter Lebensstrafe zu verhängen. Hier finden wir nun wieder eine Strafe der kulposen Vergiftung, aber nicht mehr der reinkulposen, sondern der durch Dolus determinirten. Im nemlichen Geist unterwirft Konstantin denjenigen der Todesstrafe, welcher durch dolose Verletzung der Lex Julia de vi privata einem Bürger das Leben raubt. *) — Das sind die wichtigsten mir bekannten Verordnungen des römischen Rechts über die Bestrafung kulposer Verbrechen. Der Vollständigkeit wegen führe ich noch einige andere minder wichtige Stellen an. Sie finden sich D. XLVIII. 8. ad L. Corneliam de Sicariis, fr. 4. §. 1.

---

*) C. IX. 12. der pivata. cons. 6.

und fr. 1. §. 3. des nemlichen Titels. In der einen Stelle billigt Hadrian die fünfjährige Relegation eines kulposen Todschlägers, welcher sich des höchsten Grades der Unvorsichtigkeit schuldig gemacht hatte (qui per lasciviam causam mortis praebuisset.) Der nemliche Hadrian sagt zwar in der andern Stelle: wer ohne Absicht zu tödten, getödtet habe, könne freygesprochen werden. (Divus Hadrianus, rescripsit eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse) Allein — sezt er hinzu — wer im Streit den andern mit tödlichen Waffen, ohne Absicht zu tödten erschlagen hat, ist gelinder als der vorsäzliche Todschläger zu strafen. — Ich will die hier zusammengehaltenen sogenannten Gesetze nicht grade einer Inkonsequenz beschuldigen. Allein Haltung und Bestimtheit fehlt ihnen gewiß.

Aus der bisherigen Untersuchung ergeben sich für die Frage:

in wie fern kent das römische Recht die Strafe des kulposen Verbrechens?

folgende Resultate.

1. Seit den frühsten Zeiten wurden kulpose Brandstiftungen, doch nur in dem Fall, wenn der Thäter keine Entschädigung leisten konnte, mit gelinder Strafe belegt.

2. Nach der ganzen Ausbildung der römischen Kriminalgesetzgebung blieb es bis in die späteste Zeiten herrschender Grundsatz: **Nur der böse Vorsatz prägt die Handlung zum Verbrechen.** So wie der mangelnde Erfolg die Sträflichkeit der Handlung nicht mildert, *) so kann der

*) Qui hominem non occidit, sed vulneravit ut occidat, pro homicida damnandum — D. XLVIII. 8. ad L. Corn. de sicariis et venef fr. 1. §. 3. — In lege Cornelia dolus pro facto accipitur. — fr. 7. —

unglückliche Erfolg bey mangelndem bösem Vorsatz die Sträflichkeit der Handlung nicht begründen. *)

3. Bey kulposer Tödtung leidet diese Regel Ausnahmen. Die durch reine Kulpa verübte **) wird durch mehrjährige Relegation, die durch eine ohnehin ihrer Lebensgefährlichkeit wegen verpönte Handlung verübte, wird am Leben gestraft. ***)

Höhere aus der Betrachtung der menschlichen Natur hervorgehende Grundsätze über die Sträflichkeit der Kulpa sucht man vergebens. Die Strafe derselben ist auf keinen bestimten Zweck berechnet. Sie erscheint überall als ein

*) D. XLVIII. 8. ad L. Corn. de sic. et venef. fr. 7.

**) D. l. c. fr. 3. §. 2. fr. 4. §. 1.

***) C. IX. 12. de vi publ. et priv. cons. 6.

Nothbehelf dunkler Gefühle. Sie steht überall im Widerspruch mit einem oft und bestimt ausgesprochenen, allgemeinen, alle und jede Sträflichkeit an den bösen Willen knüpfenden Grundsatz — ein Grundsatz der freylich in seiner Allgemeinheit beym ersten Anblick den Beyfall des gemeinen Menschensinns erschmeichelt, allein bey näherer Betrachtung nicht fesselt. Sehr auffallend läßt das römische Recht entweder Kulpa gänzlich ungestraft, oder bestraft sie sehr hart — am Leben oder mit vieljährigem Verlust der Freyheit. Mittelgrade scheint es — bey der kulposen Brandstiftung ausgenommen — gar nicht zu kennen. Gänzliche Straflosigkeit gränzt unmittelbar an große Sträflichkeit. Das Auffallende läßt sich aus dem Gang der menschlichen Gefühle wohl erklären. Geringe oder mittlere kulpose Rechtsverletzungen erregen keinen moralischen Unwillen. Erst die Größe der Verletzung weckt das jenen Unwillen repräsentirende Strafgesetz. Erst muthwillig ver-

goßnes Blut fordert seine Rache heraus. Und nun zeigt sich der Uebergang des Zustandes von Gleichgültigkeit zu einem Zustand von Leidenschaft; es zeigt sich das erste Aufbrausen eines gereizten Zorns in eben dem schneidenden Kontrast, in welchem er in der menschlichen Natur erscheint. — Es dringt sich mir noch eine andere Bemerkung auf. — Die klassischen römischen Juristen brachten in ihre Betrachtungen der Verhältnisse des bürgerlichen Lebens den feinen, gewandten Blick mit, welchen der Umgang mit der sogenannten großen Welt und die Uebung in großen Geschäften so sehr schärft. Unter dem Einfluß einer folgerechten Dialektik erhob sich die Philosophie des Privatrechts zu einer Höhe, welche unsre zur Spekulation' zurückgezogene Theoretiker vielleicht nie wieder erreichen. — Aber grade das Feinere und Mannigfaltigere der Ansicht des klassischen Juristen, nahm seinem Blick Tiefe und Allgemeinheit. Die aus den Betrachtungen des innersten der

Antropologie hervorgehende Prinzipien des Strafrechts mußten ihm fremd bleiben. In eben der geistigen Atmosphäre, in welcher die Philosophie des Privatrechts ihre vollendete Blüte entfaltete, konnte die Philosophie des Strafrechts nicht einmal bis zur Knospe gedeihen.

Die Karolina wiederholte nur hin und wieder den Buchstaben des römischen Rechts. Der Geist ihrer Strafgesetze war gradezu dem Geist der römischen Strafgesetze entgegengesetzt. Wenn diese den durch Handlungen geäusserten Willen, ohne vorerst auf den Erfolg zu sehen, mit Strafe belegten, so bestrafte die Karolina den Erfolg, ohne vorerst den Willen unter das Gesetz zu subsumiren. Wenn das römische Recht vom Willen ausgehend, die Strafe schärfte, wenn der Erfolg den Willen übertraf, so gieng die Karolina vom Erfolg aus und milderte die

Strafe nach der größern oder geringern Bösartigkeit des Willens. Das römische Recht schärft z. B. des Erfolgs wegen, die Strafe des Verletzers der Lex Julia de vi privata. *) Die Karolina mildert der mindern Bösartigkeit des Willens wegen die Strafe des im Zorn und der ersten Aufwallung der Leidenschaft begangenen Todschlages. Die römische Gesetzgebung findet hiernach das Sträfliche in der innern Willenshandlung des Rechte und Gesetze übertretenden Bürgers; die deutsche findet es in seiner äussern That. **)

Beyde Gesetzgebungen giengen hiernach von einem gänzlich verschiedenen Standpunkt aus. Es läßt sich hieraus erklären, warum die Karolina das kulpose Verbrechen ganz anders beurtheilte, als das römische Recht. Jene kehrte

---

*) C. IX. 12. de vi publica et priv. cons. 6.

**) P. H. G. O. Art. 132, 134, 136, 146, 147.

Regel und Ausnahme, welche dieses festgesezt hatte, um. Blieb nach römischem Recht Kulpa gänzlich ungestraft, war die Strafe einzelner kulposen Vergehungen nur von einem Nothgefühl abgedrungene Ausnahme von der Regel, — in maleficiis voluntas spectatur non exitus — so hätte nach dem Fundamentalgrundsatz der Karolina jede kulpose Gesetzesübertretung mit der Strafe des Gesetzes müssen belegt werden. Allein das nemliche Nothgefühl zwang die deutschen Gesetzgeber den mangelnden bösen Willen, die bloße Geylheyt und vnfürsichtigkeit als Milderungsgrund zu betrachten. In wie fern und in welchem Grade, das überliessen sie gänzlich dem Gefühl des Richters — „Dennoch“ — sagt der 146ste Artickel der Karolina — „ist mer barmherzigkeit bey solchen „entleibungen, die vngeuerlich aus geylheyt „oder vnfürsichtigkeit, doch wider des thäters „Willen geschehen, zu haben, denn was arg„listig und mit willen geschieht.' Vnd wo

„solche entleibung geschehen, sollen die Vr-„theiler bei den verstendigen, so es vor sie zu „schulden komt, der straff halb radts pfle-„gen.“

Das ist zwar Alles, was ich aus dem Geist der Karolina über die Strafe des kulposen Verbrechens herauszubringen vermag. Es ist wenig, aber dieses Wenige ist von großer Wichtigkeit. Wenn die ihr Kind exponirende Geschwächte, nur wenn das Kind stirbt, nach der besondern Beschaffenheit des gefährlichen Hinlegens der Todesstrafe unterworfen wird, *) wenn der unwissende Arzt und der dolose Marktschreier, nur wenn der Tod des Kranken erfolgt, gestraft werden soll; **) wenn das Verwahrlosen eines schädlichen Thiers, nur wenn das Thier Menschen verwundet oder tödtet, mit Strafe heimgesucht wird; ***) wenn

*) P. H. G. O. Art. 132.

**) Art. 134.

***) Art. 136.

bey jeder Tödtung darauf gesehen werden soll, ob der Entseelte auch an den ihm beygebrachten Wunden, oder an einem andern Zufall gestorben sey; *) wenn der Gesetzgeber wiederholt erklärt, er habe nur Beyspiele angeführt, er könne nicht alle einzelne Fälle angeben, es sey Sache der Verständigen (Rechtsgelehrten) die Urtheiler (Schöffen) nach dem was ausdrücklich bestimt worden, auf das, was in ähnlichen Fällen geschehen müsse, zu verweisen; **) wenn endlich die Strafe irgend eines bestimten kulposen Verbrechens nirgends bestimt ausgesprochen, wenn die Urtheiler blos an den Rath der Verständigen und diese an die Beschaffenheit der Sache und an die Umstände gebunden werden: so müssen wir von folgenden Grundsätzen annehmen, daß sie Karls des Vten Strafkodex zu Gesetzen erhoben habe.

---

*) Art. 147.

**) Art. 142, 144, u. a. a. O.

1. Bey jeder Verletzung eines Strafgesetzes ist auf den Erfolg zu achten. Das Maximum des Strafübels ist in dem Sinn an den äussern Effekt geknüpft, daß von der völligen Gesetzesstrafe nur bey der Vollständigkeit des Erfolgs die Rede seyn kann. *)

2. Es ist daher auch alle und jede kulpose Verletzung eines Strafgesetzes an und für sich sträflich.

3. Der mangelnde böse Wille bietet indessen immer einen sehr wichtigen Milderungsgrund dar. Bey jeder kulposen Uebertretung des Strafgesetzes sinkt nothwendig die gesetzliche ordentliche oder ausserordentliche Strafe zu einer willkührlichen herab.

---

*) Diese allgemeine Regel leidet selbst bey der Giftmischung keine Ausnahme. Der vollendete Effekt liegt hier nicht im Tod des Vergifteten, sondern nur darin, daß das Gift seine Würkung geäussert habe. P. H. G. O. Art. 130.

4. Um wie viel? darüber hat das Individuelle des Menschenverstandes des Richters zu urtheilen. Er muß hierbey auf die menschliche Natur, auf die Prinzipien des Strafrechts, auf den Zweck der Strafe Rücksicht nehmen.

Unter diesen Umständen erhält eine aus der blossen Betrachtung der menschlichen Natur hervorgehende Theorie des kulposen Verbrechens einen hohen Grad von praktischer Wichtigkeit. Sie stellt in allen ihren Resultaten gesetzliche Wahrheit dar. Indem die Karolina nirgends eine bestimmte Strafe kulposer Gesetzesübertretungen aussprach, indem sie überall die Urtheiler an den Rath der Verständigen und diese an die Natur der Sache verwies, sanktionirte sie im voraus und stillschweigend, die künftigen Entdeckungen eines bessern Zeitalters. Und sollte — wie mir wenigstens bis jezt mein Bewußtseyn sagt — den in diesen Blättern über die Natur des

kulposen Verbrechens entwickelten Ansichten Wahrheit zum Grunde liegen, so ist in der That das Zusammentreffen der Resultate tröstlich und überraschend, welches eine rein philosophische Theorie und die höchste Prinzipien der Strafgesetzgebung eines finstern Jahrhunderts, wenigstens in Ansehung des von mir bearbeiteten Gegenstandes, darbieten. Wenn in der Karolina die Größe der objektiven Illegalität, die Größe der Sträflichkeit überhaupt, folglich auch der durch Kulpa verwürkten bestimt, so kent eine philosophische Theorie ebenfalls keinen andern Maasstab der groben, mittlern und geringen kulposen Verschuldung. Wenn die Karolina nirgends nach der Leichtigkeit oder Schwierigkeit der unterlassenen Reflexion die Größe des Strafübels mißt, so kent die Philosophie ebenfalls einen solchen Maasstab für culpa lata, levis und levissima nicht. Wenn endlich die Karolina, indem sie die kulpose Vergiftung des Arztes gelinder als die kulpose Vergiftung des

Empirikers straft, die durch Dolus determinirte, vor der reinen Kulpa auszeichnet, so findet eine philosophische Theorie des kulposen Verbrechens sich ebenfalls zu dieser Auszeichnung genöthigt. Diese Theorie wird daher höchst unerwartet der Spiegel der Karolina selbst. Stellt sie schon die regelmäßigen Züge eines ausgesprochenen Bildes dar, indeß Karls des Vten unvollkomner Strafkodex nur den groben Umriß einer Zeichnung liefert, welche das, was sie werden soll, kaum ahnen läßt, so ist es doch beruhigend für den Praktiker — der vielleicht schon ängstlich nach dem Durchlesen dieser Blätter seine verlorne Zeit bedauert — daß in jenem Bild auch nicht ein Zug zu finden ist, welcher nicht in das positive Gesetz, ohne ihm im mindesten Gewalt anzuthun, hineingetragen werden könnte, und selbst — hineingetragen werden müßte. Denn so mächtig würkt die unter der Sanktion der Philosophie erkante gesetzliche Wahrheit, daß der vorhin im Gebiet

individueller Willkühr herumirrende Richter, sobald er sie erkant hat, jene Willkühr allmählich und ohne es selbst sich bewußt zu werden, den Forderungen des Gesetzes anzuschmiegen, sich gedrungen findet.

Folgendes wären nun etwa die **reinpraktische** Resultate dieser ganzen Ausführung:

1. Dolus ist **reiner** Willensfehler: Kulpa **reiner** Verstandesirrthum. Wer den illegalen Effekt als einen nothwendigen, wahrscheinlichen oder möglichen voraussieht, handelt dolos. Wer gar nichts voraussieht, oder das Vorausgesehene, durch unwillkührlichen redlichen Irrthum getäuscht, nicht für möglich hält — also im Grunde, nur auf andere Art ebenfalls nichts voraussieht, handelt kulpos.

2. Dolus wird **vermuthet**; Kulpa ist zu **beweisen**. Jede Handlung hat Zweckbestimmung und jede äussere That ist präsumtiv Handlung.

Daß sie das nicht sey, ist zufällig und muß aus den Umständen dargethan werden.

3. Der Kulpose hat *nie* Bewußtseyn nothwendiger, wahrscheinlicher oder möglicher Illegalität. Denn ein solches Bewußtseyn schließt den Begrif der Kulpa aus. Aber er mußte es haben *können*; sonst verschwindet der Begrif von Kulpa abermals und geht in Zufall über.

4. Der Kulpose mußte daher überhaupt wissen, daß die nicht vorausgesehene Würkung sträflich und illegal sey. Wußte er es nicht, so hatte eigentlich der Staat, was er der öffentlichen Sicherheit schuldig war, unerfüllt gelassen. Der Staat kann aber nicht da den Zoll der Strafe fordern, wo ihn eigne Nachlässigkeit verantwortlich macht. Der unvorsichtige Brandstifter, welcher nie erfahren hatte, daß Verwahrlosung des Feuers ihn in Strafe bringen könne, muß gänzlich ungestraft bleiben.

Dieser Grundsatz hat indessen nur innerhalb dem geschlossenen Gebiet der Kriminaljustiz-

pflege, in Beziehung auf die Promulgation und Vollziehung des Strafgesetzes, Gültigkeit. Weiter ausgedehnt, würde er in unsern Nothstaaten, die meisten Illegalitäten als straflos darstellen.

5. Eine Unwissenheit des Gesetzes darf indessen wieder nicht vermuthet werden. Jeder Bürger genießt in der Gesellschaft bey allen ihren Unvollkommenheiten, der Wohlthat der bürgerlichen Erziehung. Indem er in ihr aufwächst, erfährt er, daß Tödtung, Brandstiftung, Fälschung u. s. w. mit bürgerlicher Strafe belegt sey. Daß auch der Mangel des bösen Vorsatzes den Unvorsichtigen nicht ausser Verantwortlichkeit setze, erfährt der Natur der Sache nach jeder. Der Unwissenheit vorschützende Kulpose muß daher, was er vorgibt, ebenfalls aus den Umständen beweisen.

6. Durfte schon dem Bürger im Allgemeinen die Sträflichkeit der Kulpa nicht unbekant

geblieben seyn, so war es doch, zur Rechtfertigung der Strafzufügung am Kulposen, nicht nothwendig, daß ihm Form, Maas und Qualität der Strafe, im voraus angekündigt wurde. Denn die Strafe, der eigentlichen Kulpa wirkt durch Erfahrung, nicht durch Vorstellung, durch das **Nachgefühl** der **Erinnerung**, nicht durch das **Vorgefühl** der **Einbildung** Der Staat mußte dem Kulposen ein Motiv zur Aufmerksamkeit dargeboten haben; darum mußte er ihn überhaupt mit der Sträflichkeit der Kulpa bekant machen. Aber Schuld des Staats ist es nicht, wenn der Verbrecher von diesem Motiv nicht ergriffen wurde; damit es ihn jezt ergreife, ist die Zufügung der Strafe nothwendig.

Ich muß bey dieser Betrachtung noch einen Augenblick verweilen.

Freylich wäre es besser gewesen, wenn das Reitzungsmittel der Aufmerksamkeit seine volle Würksamkeit hätte erreichen können. Zweck-

mäßiger hätte man freylich den Kulposen mit den ihn erwartenden Strafübeln in ihrem ganzen Umfang, im voraus, bekannt gemacht. Indessen ist doch die Strafe der Kulpa ein eigentliches Präventionsübel. Sie ist auch ohne bestimmte Androhung, ihrem Maas und ihrer Form nach, durch den Umfang der gezeigten Unaufmerksamkeit, oder was eben so viel heißt, durch die Größe der kulpos bewürkten Illegalität, begründet. Sie soll nicht wie beym dolosen Verbrechen Territionen erhalten, sondern erregen; soll nicht den Thäter so wie er sich selbst im Moment der Handlung richten mußte, richten, sondern so wie ihn das Gesetz gerichtet hat, ohne daß er im Moment der That etwas davon wissen konnte. Vorangegangene genaue Bekanntschaft mit der Strafe ist daher beym kulposen Verbrechen nicht nothwendig.

7. Grobe, mittlere und geringe Fahrlässigkeit hängt von der Größe der hervorgebrachten

Illegalität, und diese oft von dem Stande und dem Gewerbe des Thäters ab. Auf die Schwierigkeit oder Leichtigkeit der Reflexion wird nicht geachtet. Was sich dem gemeinen Menschensinn, im täglichen Leben, von selbst darstellt, und dem Kulposen doch nicht dargestellt hat, das begründet ohne weitere Abstufung, die Existenz der Kulpa. Hierüber hat das Bewußtseyn des gemeinen Menschenverstandes zu urtheilen: Mühsame, auf die Unterlassung entfernt möglicher Illegalitäten gerichtete Kombinationen, verlangt der Staat nicht. Ist die Auffassung derselben Werk des Zufalls, so ist es die Unterlassung jener Auffassung nicht weniger. *)

---

*) Und dennoch schmiegt sich die aus dem objektiven hergenommene Abstufung der Kulpa wieder aufs innigste an das Subjektive an. Wer durch einen leisen Hauch die Existenz einer Nation vernichten könnte, wird unendlich behutsamer mit demselben

8. Die durch Dolus determinirte Kulpa ist zwar sträflicher als reine Kulpa. Doch verschwindet die Strafe der Kulpa ganz, wenn das an die dolose Gesetzesübertretung geknüpfte Strafübel, das an die zugleich verübte kulpose zu knüpfende übersteigt, oder — was eben so viel heißt — über die Gränzen eines bessernden Erfahrungsübels hinausgeht. —

9. Nach der nemlichen Ansicht und aus dem nemlichen Grunde verschwindet auch bey der durch Dolus determinirten Kulpa, die Strafe des dolosen Verbrechens, wenn jene mit einem härtern Strafübel als dieses belegt werden muß. Wer durch einen polizeywidrigen Schuß kulposer Brandstifter wurde, kann des Schusses wegen gar nicht gestraft werden.

---

umgehen, als wenn ein unüberlegter Fußtritt einem Insekt, dessen Leben man etwa schonen wollte, das Leben kosten müßte.

Wenn die Philosophie des Strafrechts dem praktischen Kriminalisten den Zweck der Strafe des kulposen Verbrechens enthüllt, wenn sie ihr Maximum und Minimum nach diesem Zweck abgemessen hat, — so ist ihre Funktion vollendet. Die Auffindung bestimmter Strafformen überläßt sie der Individualität des Gesetzgebers und des Richters. Sie hat Gesichtspunkte angegeben; sie hat herrschende Grundsätze aufgestellt. Mehr konnte und durfte sie nicht. Vor der Aufstellung dieser Gesichtspunkte, war es unmöglich auch nur ein einziges Straferkenntniß über ein kulposes Verbrechen, auf einen klar gedachten Zweck zurückzuführen, oder die Harmonie desselben mit den Forderungen des Gesetzes nachzuweisen. — Manches als Muster aufgestellte Straferkenntniß illüstrer Fakultäten hat diesen Zweck gänzlich verfehlt, manches hat ihn zufällig getroffen. Wenn der ältere Meister eine des Kindermords verdächtige Verbrecherin, nachdem sie den Verdacht des Dolus,

durch einen Reinigungseid wird weggeräumt haben, wegen kulposer Tödtung ihres Kindes zu lebenslänglichem Zuchthaus, *) denjenigen welcher dolos den Auctor rixae verwundete, und dadurch kulpos seinen Tod verursachte, zu zehnjähriger Festungsarbeit, **) dem Sodomiten, welchem nicht einmal die Sträflichkeit seiner Handlung bekannt war, ebenfalls zu zehnjährigem Gefängniß und Arbeit verurtheilt: ***) so kann eine philosophische Theorie des kulposen Verbrechens in allen diesen Straferkenntnissen den Karakter der Zweckmäßikeit und Gerechtigkeit nicht erkennen. Das Maas eines bessernden Erfahrungsübels ist hier überall bey weitem überschritten. — Wenn dagegen der nemliche Meister eine durch Fahrlässigkeit den

*) C. F. G. Meisters rechtliche Erkenntnisse und Gutachten in peinlichen Fällen. S. 220.

**) Ebend. S. 208.

***) Ebend. S. 128.

Tod einer Gebährenden verursachende Hebamme mit dreymonatlichem, *) die rein kulpose Vergiftung einer Dienstmagd, mit sechsmonatlichem Freyheitsverlust belegt — so ist die Humanität beruhigt und die philosophische Theorie vermißt das Verhältniß der Strafe zu ihrem Zweck nicht. — Wenn der achtungswürdige Herausgeber der Annalen sechsmonatliche Gefängnißstrafe über einen Officier verhängt, **) welcher durch unvorsichtigen Gebrauch einer Pistole, durch einen **unwillkührlichen** Schuß, welcher nach der gewöhnlichen Vorstellungsart nur einem geringen Grad von entfernter Fahrlässigkeit dürfte zugeschrieben werden, eine kulpose Tödtung verübte: so findet die Philosophie des Strafrechts, gegen das vom bloßen gesunden Menschenverstand, durch einen Akt des

---

*) Ebend. S. 166.

**) Rechtssprüche der Hallischen Juristenfakultät Th. 5.

praktischen Schnellblicks (tact juste) ausgesprochne Strafurtheil — wenn schon vielleicht dem Urtheiler das Bewußtseyn seiner eignen Konstruktion entschwand — nichts einzuwenden. Sie findet darin die Bestätigung der Entdeckung, daß es bey kulposen Tödtungen nicht auf die nähere oder entferntere Wahrscheinlichkeit des Erfolgs, sondern auf die Größe der bewirkten Illegalität ankomme. Sie behält die Eintheilung in culpa lata, levis und levissima bey, verändert aber durchaus den damit verbundenen Sinn, trägt ihn aus dem Subjektiven in das Objektive hinüber, und identifizirt ihn mit dem Subjektiven selbst.

Hier sey es mir erlaubt die Feder ruhen zu lassen. Ich glaube ein wucherndes Scherflein auf den Altar der Wahrheit niedergelegt zu haben. Ein neues Licht ist vor meinen Augen aufgegangen; ein neuer Horizont hat sich

meinem Blick geöfnet. Wohl weiß ich, daß er noch mit Wolken und Nebel umschleiert ist, welche Formen und Verhältnisse verhüllen und entstellen. Wohl weiß ich, daß ich nicht alles, was zu sagen war gesagt, nicht alles, was zu sehen war gesehen habe. Ein Schriftsteller, welcher tiefer als ich in das Innre der Menschheit blickt, wird früh oder spät meine mangelhaften Entdeckungen prüfen, von Irrthümern reinigen und den Horizont völlig aufklären. Mehr hoffe ich, mehr wünsche ich nicht. Vielleicht gehn Gesetzgebungskommissionen stolz vor dieser Theorie des kulposen Verbrechens vorüber. Denn ihre Mitglieder sind Menschen und Menschen sehen mehr auf Namen als auf Sachen. Vielleicht übt mancher Recensent die Geißel einer unedlen Kritik an halbverstandenen Ansichten. Mein besseres Selbst soll inkompetenten Tadel verschmerzen, und eben so wenig sich unbefugten Lobes freuen. — Vielleicht beweint noch mancher Unglückliche ohne Frucht

für die Rechtssicherheit und den Staat die Folgen einer unbewachten Minute, unter der Zuchtruthe unberechneter Strafen. Dies wird mich freylich am meisten schmerzen, denn ihm weihte die Wissenschaft die ihr geheiligte Feder. Aber das weis ich doch, und deß tröst' ich mich zum Schuzgeist der Menschheit: mit der Nachwelt im Bunde wird leztere einst — wenn Namen vergessen sind und der Genius des Zeitalters noch fortlebt — diese nemliche Ideen einer neuen Prüfung unterwerfen; dann wird man ohne Vorliebe und Haß über die Frage richten, ob sich darin die Morgenröthe der Wahrheit enthüllte oder der trügerische Glanz einer aus leeren Dünsten gebildete Lufterscheinung.

Bayerische Staatsbibliothek München

Bayerische StaatsBibliothek

Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Almendingen, Ludwig Harscher von,

Untersuchungen über das culpose Verbrechen

Gießen 1804

Crim. 125 bd
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10394463-5